

ÁLLAM ÉS JOG –
KODIFIKÁCIÓS KIHÍVÁSOK NAPJAINKBAN

Szegedi Jogász Doktorandusz Konferenciák III.

Sorozatszerkesztők:
Jakab Éva – Varga Norbert

Szegedi Tudományegyetem
Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola
Kiadványsorozata

ÁLLAM ÉS JOG – KODIFIKÁCIÓS KIHÍVÁSOK NAPJAINKBAN

Szegedi Jogász Doktorandusz Konferenciák III.

szerkesztette

Fantoly Zsanett

Gácsi Anett

Szeged
2013

Megjelent a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar
Doktori Iskolájának és „Az SZTE Kutatóegyetemi Kiválósági Központ tudásbázisának
kiszélesítése és hosszú távú szakmai fenntarthatóságának megalapozása
a kiváló tudományos utánpótlás biztosításával” című
TÁMOP-4.2.2/B-10/1-2010-0012 pályázat
támogatásával

Kötetszerkesztők
Fantoly Zsanett
Gácsi Anett

Technikai szerkesztő
Ruzsán Krisztina

© Jakab Éva, Varga Norbert

ISBN 978-963-306-142-8
ISSN 2063-3807

Felelős Kiadó:
Generál Nyomda Kft. Szeged
www.generalnyomda.hu

TARTALOMJEGYZÉK

ÁGOSTON ESZTER ILDIKÓ A finalitas-elmélet behatolása a környezeti jogba	11
AMBRUS ISTVÁN „Vissza a jövőbe?” – avagy a 2012. évi Btk-Tervezet koncepciója a törvényi egység egyes eseteiről	21
BAKOS ESZTER A kiskorúak lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme hazánkban és az Egyesült Királyságban.....	27
GÁCSI ANETT ERZSÉBET A tanú vallomáshoz kapcsolódó relatív vallomástételi akadály(ok) újragondolása(?)	39
GÁL ISTVÁN A licenciaszerződés: a magánjogi kodifikáció vesztese?!	53
GYENGE BALÁZS: Az új magyar adó- és vámigazgatás	63
JAKÓ NÓRA Kettős állampolgárság, és ami mögötte van	77
JUHÁSZ KRISZTINA Az EU közös kül- és biztonságpolitikájának jelenlegi helyzete, különös tekintettel az Európai Külügyi Szolgálatra	85
KIRÁLY ESZTER Új szabálysértési törvény – hangnem nélküli bagatell, avagy variációk egy témára	95
KOVÁCS JUDIT NÓRA Irányelv a GMO szabályozására	105
KREISZ BRIGITTA A gazdasági kormányzás koncepciója a változó európai közjogi keretben	117
LÓRINCSIK PÉTER A helyi önkormányzatok feletti törvényességi kontroll új szabályai	127
LUGOSI JÓZSEF Lehetséges változatok a Polgári perrendtartás 121.§ (1) bekezdés első tagmondatának módosítására – kodifikációs kísérlet	137

MAJOROS TÍMEA	
Állam és jog – Kodifikációs kihívások napjainkban	149
MOLNÁR ANDRÁS	
Szemponatok a bírói „aktivizmus” definiálásához: a „megvétőzés”, valamint a „precedenstől való eltérés” kritériumai	157
NAGY ÉVA	
Hibás teljesítés – irányelv-konformitás	167
PRINCZ ADRIENN	
Esélyegyenlőség a sportban az idősök szemszögéből	179
SAMANTHA JOY CHEESMAN	
European Criminal Perspectives on the Right to a Fair Trial	191
SIKET JUDIT	
Változó kormányzati ellenőrzés a helyi önkormányzatok működésében	205
SZIGETI TAMARA	
Egy szankció reformjai nyomában a gyakorlaton keresztül	215
SZILÁGYI ROLAND	
A jövedéki bűncselekmények 2012-ben	223
TAMÁSI ANNA ÉVA	
Az egyházként történő elismerés egykor és most	241
VISONTAI-SZABÓ KATALIN	
Gyermekehelyezés és szülői felügyelet a Családjogi törvényben és az új Ptk. Tervezetben	253
ZACCARIA MÁRTON LEÓ	
Hogyan tovább? Esélyegyenlőség és munkajogi reform	263

ELŐSZÓ

A Szegedi Tudományegyetem Állam – és Jogtudományi Doktori Iskolájának újabb kötete a 2012. május 30-án a Magyar Tudományos Akadémia szegedi székházában megrendezett „Állam és Jog – kodifikációs kihívások napjainkban” című konferencián elhangzott doktorandusz előadások tanulmányra átdolgozott változatait tartalmazza.

A konferencián – a doktoranduszok mellett - a hazai jogtudomány és joggyakorlat neves képviselői szép számban vettek részt. Az előadásokban a jelenkori jogtudomány széles skálájának szinte valamennyi területéről feldolgozásra kerültek jogintézmények; azok jogtörténeti fejlődésén át a hatályos szabályozás joggyakorlatban felmerülő problémáira rávilágítva a kodifikációs igények kerültek megfogalmazásra – nem ritkán nemzetközi jogi kitekintéssel. Az előadások során kialakult tudományos viták eredményeit jelen kötet szerzői tudományos igénnyel dolgozták bele kibővített tanulmányaikba, amelyek a témavezetők ajánlásait követően kerültek bele e kötetbe.

A konferencia megrendezését a „Az SZTE Kutatóegyetemi Kiválósági Központ tudásbázisának kiegészítése és hosszú távú szakmai fenntarthatóságának megalapozása a kiváló tudományos utánpótlás biztosításával” című TÁMOP-4.2.2/B-10/1-2010-0012 projekt támogatta.

Ajánljuk ezt a tanulmánykötetet mindazoknak, akik érdeklődést mutatnak a napjaink hazai jogalkotása előtt álló feladatok vagy egyes kiemelt jogintézmények intézménytörténete, fejlődése, illetve kodifikációs kihívásai iránt.

Szeged, 2013. február

Jakab Éva
SZTE ÁJTK DI Elnöke

ÁGOSTON ESZTER ILDIKÓ

A finalitas-elmélet behatolása a környezeti jogba

Bevezető

„Ma már semmi különösét nem látunk abban, hogy van vétkes és van objektív felelősség. Nem így volt azonban ez egy jó évszázaddal ezelőtt, amikor a szubjektív felelősségi rendszer általános diadalmaskodása mellett 1838-ban, a deliktuális viszonyoknak egy viszonylag szűk területén az objektív felelősség intézménye bevonult a történelembe.”¹ E ma is helytálló gondolatot az objektív felelősség megjelenéséről Mádl Ferenc fogalmazta meg a 20. század közepén, amikorra egy új felelősségi teória, a vétlen károkozásra is kiterjedő, objektív alapú felelősségi rendszer egyenjogúvá vált a korábbi, szubjektív alapú felelősségi rendszerrel. A vétkesség nélküli kárfelelősség elve először a 19. században jelent meg, majd folyamatosan feszítette szét a vétkességre alapított felelősségi rendszer egyeduralmát. Ebben az időben rengeteg elmélet született ezen új eszme indokolására, melyek közül szélesben elterjedt volt az aktív interesse elve, az érdekelmélet. Az elmélet alapján: aki saját érdekében cselekszik, köteles viselni a tevékenysége során előállott károkat is. Ennek az elméletnek pedig egyfajta mellékhatásaként jelent meg a finalitas-elmélet, amely már úgy fogalmazott, hogy akinek célja valamely dolog tartása, üzem működtetése, vétkességére vagy annak fokára tekintet nélkül fel az ezek által okozott kárért. A tárgyi felelősség gondolat megerősödésében jelentős szerepet játszott a technika fejlődése, valamint az azzal együtt járó iparosodásban tömegesen megjelenő gépek, gyárak, üzemek sora. Az új felelősségi szisztéma a 20. század közepétől egyenértékű lett a korábbi, a kizárólag vétkességre alapított felelősségi rendszerrel. Végül törvényi szabályozást a lényegében máig változatlan, 1959-ben elfogadott Polgári Törvénykönyvben nyert, és a magánjogi terminológiában veszélyes üzemként gyökeresedett meg.² Ptk. 345.§ (1) bekezdése szerint: „Aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. [...]” (2) bekezdése szerint „Mentesül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik.”

A veszélyes üzem működéséből eredő károk szabályainak ma hatályos szövege már az 1977-es Ptk. módosítás eredménye. Új elemként jelent meg ekkor a veszélyes üzemi felelősség analógiája a környezetre veszélyes tevékenységből eredő károkokért való felelősség esetében. Így a Polgári Törvénykönyv 345. § (1) bekezdés harmadik mondata megfogalmazza a környezeti károkozásért való polgári jogi felelősséget.

¹ MÁDL Ferenc: *A deliktuális felelősség a társadalom és a jog fejlődésének történetében*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1964. 355.

² MÁZI András: *A veszélyes üzemi kárfelelősség magyarországi fejlődése a polgári korszakban*. 1-3. <http://www.jogiforum.hu/publikaciok/49> (2012. 05. 02.)

Jelen tanulmány célja bemutatni a környezeti károkozásért való kártérítési felelősség szabályait, kiemelve a szabályozásban történt fő változásokat. A téma aktualitását a még 1998-ban született kormányhatározattal megindult polgári jogi kodifikációs folyamat újabb állomása adja, melyről még nem tudni, hogy e folyamat lezárásaként tekinthető-e. Korábban, 2009-ben már elkészült az új Polgári Törvénykönyv, ami azonban nem lépett hatályba. Mára pedig a Kodifikációs Főbizottság elkészített egy újabb szakmai szövegtervezetet. A két normaszövegben eltérően jelenik meg a környezeti károkért való felelősség szabályozása. A céloom elsősorban annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy szükséges-e a változás? Szükséges-e a Ptk. környezeti felelősségre vonatkozó részének a megváltoztatása? Ezzel összefüggésben pedig annak a kérdésnek a megválaszolása, hogy amennyiben szükséges a módosítás, úgy az hogyan valósuljon meg?

A környezetvédelmi kártérítési felelősség

A környezetvédelemmel összefüggő kártérítési szabályozás Magyarországon azonos történeti háttérrel alakult ki, mint bárhol a világon. Kezdetben a környezeti károkozásért az általános, felróhatóságon alapuló kártérítési felelősség szabályai voltak alkalmazandók. Tehát a Ptk. 339. § (1) bekezdésében foglaltak szerint: „Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy úgy járt el, ahogy az az adott helyzetben általában elvárható.”³ A bíróság ezen szabály alkalmazásával döntötte el a jogvitát általában minden olyan környezetvédelmet érintő perben, ahol a jogellenes magatartás a jellegénél fogva nem volt fokozott veszéllyel járó. Így például a Ptk. 339. §-a alapján állapította meg a felelősséget a Legfelsőbb Bíróság, amikor a felperes kútjának vizét az alperes trágyadombja és melléképületei szennyezték⁴, vagy amikor az alperes fái az árnyékolással kárt okoztak a felperesnek⁵, valamint akkor, amikor a halállományban következett be kár, az üzemi szennyvizek természetes vizekbe való bevezetésével,⁶ illetve az üzemből távozó szennyező anyagok által a terményekben keletkezett kár⁷ esetében.⁸

Ezt követően a jogfejlődés a felróhatóság alóli kimentési lehetőség szigorítása felé haladt. Ez azt jelentette, hogy a felelősség elbírálása a Ptk. 345. §-a alapján történt a környezetvédelmet érintő perek igen jelentős csoportjában. Ennek indoka, hogy az iparosodás következtében a környezeti károkozások megszorodtak, a keletkezett károk egyre veszélyesebbé, gyakran pedig visszafordíthatatlanná váltak.⁹ A legnagyobb problémát –, amelyre a Legfelsőbb Bíróság egy olyan eset elbírálásakor mutatott rá, amikor egy üzemből származó nem mérgező anyag okozta a kárt¹⁰ –, az jelentette, hogy a legtöbbször rendkívül nehéz volt a gyakorlatban annak megállapítása, hogy a károkozó az adott helyzetben elvárható magatartást tanúsította-e, illetve, hogy a károsult a kár elhárítása, csökkentése érdekében az adott helyzetben elvárható magatartást tanúsította-e. Ezért a Legfelsőbb Bíróság a környezetártalmak súlyos következményeinek ismeretében szigorított a gyakorlatán és a Ptk. veszélyes üzemért való felelősség szabályait rendelte alkalmazni azokban az esetekben, amikor a károsító tevékenység állandó, és olyan mérvű és jellegű, hogy a károsult azzal szemben nem képes eredményesen védekezni. Kimondta, hogy ilyen esetben a tevékenység veszélyes jellegét kell megállapítani és a károkozót vétkességre tekintet nélkül a kár megtérítésére kell kötelezni.¹¹

³ BÁNDI Gyula: *Környezetjog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2004. 212.

⁴ LB P törv. I. 20 659/1968.

⁵ LB P törv. I.20 147/1974.

⁶ LB Pf III.B.20 054/1965.

⁷ LB Pf IV. 21 132/1964.

⁸ ZOLTÁN Ödön: *Kártérítési felelősség a környezet védelmében*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1985. 82.

⁹ BÁNDI, 2004. 212.

¹⁰ Az 1972. május 5-én hozott Pf I. 20 241/1970. sz. határozat, P. törv. V. 20 190/1975.

¹¹ ZOLTÁN, 1985. 85-86.

Következő lépcsőként sor került az objektív felelősség törvényi elfogadására, melynek a fent ismertetett bírói gyakorlat nyitott utat. Az emberi környezet védelméről szóló 1976. évi II. törvény 46. §-a mondta ki elsőként a környezeti károkozásért való objektív kártérítési felelősséget. „Aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz, a Polgári Törvénykönyvnek a fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályai szerint köteles a kárt megtéríteni.” A törvény alapján tehát a Ptk. fokozott veszéllyel járó tevékenységre vonatkozó szabályait kell alkalmazni. Ezt követően pedig, hogy ez a felelősségi szabály egyértelműen alkalmazandó legyen, a Ptk. az 1977-es módosítása során, a környezetvédelmi törvény fentebb említett szakaszával összhangban, kiegészült azzal, hogy „ezeket a szabályokat kell alkalmazni arra is, aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz”. Az így kiegészült rendelkezés máig nem változott, a hatályos Ptk-ban is ugyan így található. 345.§ (1) bekezdése szerint: „Aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik. Ezeket a szabályokat kell alkalmazni arra is, aki az emberi környezetet veszélyeztető tevékenységével másnak kárt okoz.”

Fontos kiemelni, hogy annak ellenére, hogy a környezetre veszélyes tevékenységgel okozott kárért való felelősség esetében a veszélyes üzemi felelősség analógiája áll fenn, a kettőt nem lehet azonosítani. Így a környezeti kár vonatkozásában nem a veszélyes üzemi elemet kell keresni, hanem a környezet veszélyeztetését. Tehát az objektív kártérítési felelősség három elemének (jogellenes magatartás, okozati összefüggés, kár) vizsgálatakor a jogellenesség kérdésénél a környezetvédelmi jogellenességet kell vizsgálni.¹² Ezt pontosan értelmezi a környezet védelmének általános szabályairól szóló 1995. évi LIII. törvény (Kvt.): „környeztkárosítás: az a tevékenység vagy mulasztás, amelynek hatására környeztkárosodás következik be”.¹³ Környeztkárosodás pedig "a környezetben, illetve valamely környezeti elemben közvetlenül vagy közvetve bekövetkező, mérhető, jelentős kedvezőtlen változás, illetve valamely környezeti elem által nyújtott szolgáltatás közvetlen vagy közvetett mérhető, jelentős romlása". Ezen túlmenően a törvény tartalmazza a kártérítési felelősségi alakzat többtelemeit, egyes részletes szabályait, melyekre még a későbbiek során röviden visszatérek.

A felelősség egyes elemeinek részletezését jelen tanulmány nem kívánja meg, azonban a jogellenes magatartás és a bekövetkezett kár közötti okozati összefüggés bizonyításával felmerülő nehézségeket szükséges kiemelni, mivel ez elengedhetetlen a tanulmány alapját képező kérdések megválaszolásához, valamint a levont következtetések tisztánlátásához.

Annak ellenére, hogy a kártérítési felelősség a leggyakrabban igénybevett polgári jogi környezetvédelmi eszköz, mégsem tölti be a környezetvédelem körében azt a szerepet, amelyet betölthetne. A környezetártalmak által okozott károk igen magas számához képest az érvényesített kártérítési igények száma kevés. Ez az igényérvényesítéssel kapcsolatos nehézségekkel függ össze.¹⁴ Legtöbbször pedig épp az okozati összefüggés nehézkes bizonyíthatósága miatt nem kerül sor az igényérvényesítésre. A környezeti károkra jellemző az időben és térben való elhúzódás, valamint, hogy gyakran több károkozót, illetve meghatározhatatlan számú károsultat érintenek. Ezek azok a tényezők, melyek problémát jelentenek az okozatosság megállapításakor. Itt térek vissza a környezet védelmének általános szabályairól szóló törvényre. Az 1995. évi LIII. törvény jelentős segítséget ad az okozati összefüggés bizonyíthatósága terén, amikor a kártérítési felelősség részletszabályait határozza meg. Az egyik ilyen segítség, amelyet ki is emelek, az egyetemleges felelősségi szabály lefektetése, mely valójában egy vélelem. Ez segíti a károsultat abban, hogy ne kelljen a felelős személy megállapítása miatt nyomozást végeznie. A vé-

¹² BÁNDI, 2004. 212-214.

¹³ Kvt. 4. § 12., 13.

¹⁴ ZOLTÁN, 1985. 80.

lelem alapján: 102.§ (1) bekezdés szerint „A jogsértő tevékenységért való felelősség [...] annak az ingatlannak a tulajdonosát és birtokosát (használóját) egyetemlegesen terheli, amelyen a tevékenységet folytatják, illetőleg folytatták. (2) bekezdése szerint A tulajdonos mentesül az egyetemleges felelősség alól, ha megnevezi az ingatlan tényleges használóját, és kétséget kizáróan bizonyítja, hogy a felelősség nem őt terheli.” A törvény ezt a vélelmet kiterjeszti a nem helyhez kötött (mozgó) környezetszennyező forrás tulajdonosára és birtokosára is.

Ezen túlmenően a környezetvédelmi törvény a károkozói oldalon történő jogutódlás kérdését is próbálja tisztázni két kisegítő szabállyal (102. §, 104. §),¹⁵ ezzel segítve az okozatosság bizonyíthatóságát.

Az okozati összefüggés bizonyításának további nehézsége, ahogyan ez már fentebb említésre került, hogy a környezeti károk gyakran időben elhúzódnak. Sok esetben a károkozó magatartás és a kár megjelenése, felismerése között több év telik el. A Ptk. alapján objektív felelősség esetében az elévülési idő három év, ami a többi polgári jogi felelősséghez képest rövidebb. A környezeti károk vonatkozásában a legnehezebb annak megállapítása, hogy mikor veszi kezdetét az elévülés? Erre a Ptk. nem ad egyértelmű választ és ezt a problémát a környezetvédelmi törvény sem oldja fel. Nem tisztázott, hogy mi a kezdeti időpont: a kár okozása, a kár észlelése, a károkozó cselekmények folyamatának kezdete vagy vége.¹⁶

A környezeti károkozásért való felelősség szempontjából lényeges rendelkezése a hatályos Ptk.-nak a kártérítés módjának szabályozása. A Törvénykönyv a környezetvédelmi törvénnyel harmonizálva, elsősorban az emberi környezet eredeti helyreállítását követeli meg.¹⁷ Ezt szűken kell értelmezni, és kifejezetten fizikai értelemben kell alkalmazni. A kártérítésre, a kár pénzbeli megtérítésére csak akkor kerülhet sor, ha az eredeti állapot helyreállítása nem lehetséges.¹⁸ A Ptk. ezen rendelkezése nagyon fontos a környezetvédelem szempontjából. A környezetvédelmi perekben elsősorban nem a károsult egyéni sérelme áll a középpontban, hanem a környezetben bekövetkezett kár miatt a közérdekben bekövetkezett sérelem. Sajnos azonban a mai ítélkezési gyakorlat azt mutatja, hogy a Ptk. ezen rendelkezése legtöbbször háttérben marad. Leginkább a pénzkártérítés kerül előtérbe, nem is vizsgálva azt, hogy lehetséges-e a természetbeni helyreállítás.¹⁹

Ptk. kodifikáció és a környezeti kárfelelősség

Azzal, hogy hazánkban az 1998-as kormányhatározattal megindult a polgári jog rekodifikációja, a Ptk. fenti rendelkezései is górcső alá kerültek. A kodifikáció eredményeként 2009-ben megjelent egy új Polgári Törvénykönyv,²⁰ amely azonban mégsem lépett hatályba. Ez a törvény egy teljesen új gondolatot alapul véve, önálló fejezetet hozott létre a környezeti károkért való felelősség szabályainak. Ez arra, a felelősség különleges eseteinek szabályozásának szempontjából fontos elméleti alapkérdésre vezethető vissza, mely az új Ptk. koncepciójával kapcsolatosan került előtérbe. A kodifikáció során vita merült fel atekintetben, hogy a rendszerváltás után meg-

¹⁵ Kvt. 102.§ (4) bekezdés: „Ha több környezethasználó közösen hoz létre olyan gazdálkodó szervezetet, amelyben korábban végzett azonos vagy egymást kiegészítő tevékenységüket egyesítik, a környezetvédelmi kötelezettségek tekintetében a létrehozott gazdálkodó szervezet az alapítók jogutódjának minősül, felelőssége pedig az alapítókkal egyetemleges.”

Kvt. 104. §. „Ha a jogsértő tevékenységet folytató személyében változás áll be, e tevékenységet folytatóval szemben a jogutód felelősségének szabályait kell alkalmazni, kivéve, ha a felek a szerződésben ettől eltérően állapodtak meg.”

¹⁶ BÁNDI, 2004. 216-217.

¹⁷ Ptk. 355. § (1) bekezdés: „A kárért felelős személy köteles az eredeti állapotot helyreállítani, ha pedig az nem lehetséges, vagy a károsult azt alapos okból nem kívánja, köteles a károsult vagyoni és nem vagyoni kárát megtéríteni.”

¹⁸ BAJOR Rita: A környezeti kárfelelősség fejlődése Magyarországon. *Sectio Juridica et Politica, Miskolc* XVII. évf., 2 (2009) 469.

¹⁹ BAKÁCS Tibor: *Magyar Környezetjog*. Springer Hungarica Kiadó Kft., Budapest, 1992. 87.

²⁰ 2009. évi CXX. Törvény a Polgári Törvénykönyvről.

hozott külön törvények milyen mélységben kerüljenek bele a Ptk-ba. Szükséges-e a teljes inkorporáció, vagy elég csak a külön törvények elvi rendelkezéseinek bevétele.²¹ Végül az elfogadott törvényszövegben igen mélyen sikerült az inkorporálás a környezeti kárért való felelősség tekintetében. A létrehozott önálló fejezet²² többnyire a már ismertetett környezetvédelmi törvény rendelkezéseinek átvétele. Az új Ptk-ban külön tényállásban lett megfogalmazva a környezeti kárért való felelősség (5:538. §), valamint belekerült a normaszövegbe az egyetemleges felelősségi szabály (5:539. §). Emellett teljesen új elemként jelent meg a minősített befolyással rendelkező tag felelősségének rendezése (5:540. §), valamint a fogyasztóvédelem eszköztárából már jól ismert nyilvános elégtételadás intézménye.²³ További újdonság, hogy a jogalkotó - felismerve azt, hogy sok esetben a környezeti károk az azt előidéző cselekmény elkövetését követően csak évek múltán jelentkeznek - a kártérítési igény érvényesítésére kivételesen hosszú, 30 éves jogvesztő határidőt állapított meg, azonban az elévülési kezdeti időpontja továbbra is tisztázatlan maradt.²⁴

Azt követően, hogy ez a 2009-es törvény végül nem lépett hatályba, újra felállt a Kodifikációs Főbizottság, és mára el is készült az újabb Polgári Törvénykönyv szakmai szövegtervezete,²⁵ amely a korábitól, a környezeti kárfelelősség tekintetében teljesen eltérő, és szinte teljesen azonos a jelenleg hatályban lévő Ptk. vonatkozó rendelkezéseivel. Ebben a tervezetben a felelősség egyes eseteit külön cím alatt találhatjuk, amelyben önálló fejezetet a környezeti károkért

²¹ SZALMA József: *Szerződésen kívüli (deliktális) felelősség az európai és magyar magánjogban*. ELTE-ÁJK Bíbor Kiadó, Budapest-Miskolc, 2008. 294.

²² 2009. évi CXX. Törvény a Polgári Törvénykönyvről: Hatodik Rész, 2. Cím, IV. fejezet: Felelősség a környezeti károkért

5:538. § [A felelősség alapja]

(1) bekezdés: „Aki környezeti kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a környezeti kárt tevékenységi körén kívül eső elháríthatatlan ok vagy a károsult elháríthatatlan magatartása okozta.”

(2) bekezdés: „Az atomkármak minősülő környezeti kárra az atomkárokért való felelősség szabályait kell alkalmazni.”

5:539. § [Egyetemleges felelősség]

(1) bekezdés: „A környezeti kárért való felelősség – az ellenkező bizonyításáig – annak az ingatlannak a környezeti kár bekövetkezésének időpontját követő mindenkori tulajdonosát és birtokosát (használóját) egyetemlegesen terheli, amelyen a környezetkárosító magatartást folytatták.”

(2) bekezdés: „A tulajdonos mentessül a felelősség alól, ha megnevezi az ingatlan tényleges használóját és bizonyítja, hogy a környezeti kár bekövetkezésében nem hatott közre.”

(3) bekezdés: „Az (1) és (2) bekezdés rendelkezéseit kell megfelelően alkalmazni a nem helyhez kötött (mozgó) környezetet károsító forrás tulajdonosára és birtokosára is.”

(4) bekezdés: „Ha több károkozó közösen hoz létre olyan szervezetet, amelyben korábban végzett azonos, vagy egymást kiegészítő tevékenységüket egyesítik, a létrehozott szervezet e fejezet alkalmazásában az alapítók jogutódjának minősül, felelőssége pedig az alapítókkal egyetemleges.”

5:540. § [A minősített befolyással rendelkező felelőssége]

„A környezeti kárért felelős károkozóval egyetemlegesen felel a károkozó szervezetben legalább minősített befolyással rendelkező személy. Ha a károkozó elismert vállalatcsoporthoz tartozó ellenőrzött társaságnak számít, az uralkodó tag egyetemlegesen felel az okozott környezeti kárért.”

5:541. § [Nyilvános elégtétel adása]

(1) bekezdés: „A bíróság a közérdekű kereset indítására jogosult kérelmére elrendelheti, hogy a károkozó a jogsértést megállapító jogerős ítéleti rendelkezés közzétételéről országos napilapban vagy honlapján, saját költségére gondoskadjon. A közlemény szövegéről és a közzététel módjáról a bíróság dönt.”

(2) bekezdés: „A környezeti károkozás miatti közérdekű kereset indításának részletes feltételeiről külön törvény rendelkezik.”

5:542. § [A kártérítési igény érvényesítésére nyitva álló idő]

„A környezeti károkért való felelősség harminc évig érvényesíthető. A határidő elmulasztása jogvesztéssel jár. „<http://www.magyarokozlony.hu/pdf/1688> (2012. 05. 02.)

²³ GADÓ Gábor: Az új Polgári Törvénykönyv védelmében. *Élet és Irodalom* LIII. évf., 44 (2009) 6. http://www.efoesz.hu/download/updk_c_gado_gabor_az_uj_polgar_torvenykonyv_vedelmeben.pdf (2012. 05. 25.)

²⁴ BÁNDI Gyula: *Környezeti jog*. Szent István Társulat, Budapest, 2011. 370.

²⁵ Új Polgári Törvénykönyv a Kodifikációs Főbizottság Javasata, 2012.

való felelősség nem kapott. Fennmaradt a veszélyes üzemi felelősség analógiájaként történő szabályozás, azaz, hogy „A veszélyes üzemi felelősség szabályai szerint felel az is, aki az emberi környezetet veszélyeztető magatartásával másnak kárt okoz.”²⁶ valamint az egyes részletszabályok sem kerültek bele végül a kódexbe. Kikerült a normaszövegből a harminc éves elévülési idő szabálya is, így továbbra is maradt a korábbi 3 évben meghatározott elévülés. Tehát ebben az új Ptk-ban egyáltalán nem valósult meg az inkorporáció a környezetvédelemmel kapcsolatos törvények kártérítésre vonatkozó szabályainak tekintetében, így jelenleg ott tartunk, hogy a környezeti kárfelelősség lényegében nem változott, illetve nem fog változni, ha a tervezet törvényi alakot ölt és hatályba is lép. Ezt a kijelentésemet még pontosítom azzal, hogy a kártérítés szabályai a környezetvédelem szempontjából negatív irányba változtak azáltal, hogy a kártérítés módját a 2012-es Ptk. tervezet egyértelműen pénzügyi megtérítésre szűkítette, és a természetbeni helyreállítás elsődlegessége, még, mint lehetőség is kikerült a törvényi megfogalmazásból.²⁷

A német példa

Európa legtöbb országában a környezetvédelmi magánjogot szomszédjogi problémaként kezelik. A Polgári Törvénykönyvekben a környezeti károkért való civil jogi felelősség szabályait általában szigorú, objektív felelősségi szabályok között találhatjuk, de van olyan ország – mint például Németország és Ausztria –, ahol szubjektív alapokon kezelik az ilyen kártérítést. Elmondható, hogy szinte minden európai országban elsődleges az *in integrum restitutio*. A Polgári Törvénykönyvekben való szabályozáson felül pedig a részletszabályokat külön törvény tartalmazza.

Példaként Németországot emelem ki, ahol a Polgári Törvénykönyv (*Bürgerliches Gesetzbuch*, továbbiakban: BGB) 823. szakaszát (BGB § 823 Abs. (1) „Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.” Abs. (2) „Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.”²⁸) és az 1004. szakaszát (BGB § 1004 Abs. (1) „Wird das Eigentum in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes beeinträchtigt, so kann der Eigentümer von dem Störer die Beseitigung der Beeinträchtigung verlangen. Sind weitere Beeinträchtigungen zu besorgen, so kann der Eigentümer auf

²⁶ Új Polgári Törvénykönyv a Kodifikációs Főbizottság Javaslat, 2012. 6:532. § (2). <http://www.kormany.hu/download/0/d7/70000/%C3%9A%20Polg%C3%A1ri%20T%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv%20-%20a%20Kodifik%C3%A1ci%C3%B3s%20F%C5%91bizotts%C3%A1g%20Javaslat%20-%20k%C3%B6zz%C3%A9t%C3%A9re.pdf#IDocumentBrowse> (2012. 05. 02.)

²⁷ Új Polgári Törvénykönyv a Kodifikációs Főbizottság Javaslat, 2012.: Negyedik Rész, XXVI. Cím, LXVIII. Fejezet; Felelősség fokozott veszéllyel járó tevékenységért 6:532. § (A veszélyes üzemi felelősség)

(1) bekezdés „Aki fokozott veszéllyel járó tevékenységet folytat, köteles az ebből eredő kárt megtéríteni. Mentessül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a kárt olyan elháríthatatlan ok idézte elő, amely a fokozott veszéllyel járó tevékenység körén kívül esik.”

(2) bekezdés „A veszélyes üzemi felelősség szabályai szerint felel az is, aki az emberi környezetet veszélyeztető magatartásával másnak kárt okoz.”

<http://www.kormany.hu/download/0/d7/70000/%C3%9A%20Polg%C3%A1ri%20T%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv%20-%20a%20Kodifik%C3%A1ci%C3%B3s%20F%C5%91bizotts%C3%A1g%20Javaslat%20-%20k%C3%B6zz%C3%A9t%C3%A9re.pdf#IDocumentBrowse> (2012. 05. 02.)

²⁸ BGB 823. § Abs. (1) „Aki más életét, testi épségét, egészségét, szabadságát, tulajdonát vagy egyéb jogát szándékosan vagy gondatlanul jogellenesen sérti, köteles az abból eredő kárt megtéríteni. (2) Ugyanez a kötelezettsége áll fenn annak, aki egy más védelmét szolgáló törvényt megsért. Amennyiben a törvény értelmében annak megsértése vétkességre tekintet nélkül is lehetséges, a kártérítési kötelezettség csak vétkesség esetén áll fenn.”

Unterlassung klagen.”²⁹) alkalmazzák a környezeti károkért való polgári jogi felelősségre.³⁰ Az előbbi szakasz az általános kártérítési kötelezettséget fogalmazza meg, amely gyakorlatilag a magyar Ptk. 339. §-ára rímel, míg az utóbbi a szomszédjog talajáról kiindulva szabályozza a környezetvédelmi felelősséget.³¹ Emellett 1991-től létezik a Környezetvédelmi Felelősségi Törvény, mely részletesen tartalmazza a környezeti károkért való kártérítés szabályait, objektív alapokra helyezve azt.³² Az elévülés ideje érthetően és a környezeti károk sajátosságaira tekintettel van szabályozva. Az általános polgári jogi elévülési idő 3 év,³³ mely szubjektív határidő. Ennek kezdeti időpontját a BGB a „követelést megalapozó körülményekről és a kötelezett személyről való tudomásszerzés idejétől” határozza meg.³⁴ Emellett a BGB külön rendelkezik az élet, testi épség, egészség megsértéséből származó kártérítési igények elévülési idejéről, egy hosszú, jogvesztő jellegű, objektív határidő meghatározásával.³⁵ Ezek a kártérítési igények – és ide tartozik a környezet veszélyeztetésével okozott károkért való felelősség – „a cselekmény elkövetésétől, a kötelezettségszegéstől vagy egyéb kárt előidéző eseménytől számított 30 év alatt évülnek el”. Tehát a német polgári jog megfelelően rendelkezik az elévülésről, nincs hiányosság a tekintetben, hogy honnan kell számítani azt. Továbbá, fontos kiemelni, hogy a BGB a kártérítés módjaként a természetbeni helyreállítás elvét alkalmazza,³⁶ azaz „aki kártérítésre marasztalt, köteles azt az állapotot helyreállítani, amely fennállt volna, ha a kártérítésre kötelező körülmény nem lépett volna fel”. Emellett pedig szabályozza a pénzbeli térítés esetét is,³⁷ de csak abban az esetben, ha a természetbeni helyreállítás valamely okból nem lehetséges.³⁸

Összegzés

Összefoglalva a fentieket, láthatjuk, hogy a polgári jogi kodifikációs folyamat során született két normaanyagban (a 2009. évi CXX. Törvény a Polgári Törvénykönyvről, valamint az Új Polgári Törvénykönyv a Kodifikációs Főbizottság Javaslatára, 2012.) eltérően jelenik meg a környezeti károkért való felelősség szabályozása. Így, amíg a 2009-ben elfogadott normaszöveg egy telje-

²⁹ BGB 1004. § Abs. (1) „Amennyiben valakit az elvonás és visszatartás kivételével tulajdonában korlátoznak, a tulajdonos követelheti a zavarótól a korlátozás megszüntetését. További korlátozás esetén a tulajdonos abbahagyás iránt nyújthat be keresetet.”

³⁰ <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³¹ JULESZ Máté: *A környezeti civil felelősség Franciaországban, Németországban és Magyarországon* <http://jesz.ajk.elte.hu/julesz14.html> (2012. 05. 25.)

³² TÁRCZY Edit-SZUSZSanna: Környezeti károkért való felelősség az Európai Unió tagállamaiban. *E-tudomány* 4 (2010) 16-17. http://www.e-tudomany.hu/etudomany/web/uploaded_files/20100404.pdf (2012. 05. 25.)

³³ BGB § 195 Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre. <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³⁴ BGB § 199 Abs. (1) „Die regelmäßige Verjährungsfrist beginnt, soweit nicht ein anderer Verjährungsbeginn bestimmt ist, mit dem Schluss des Jahres, in dem

1. der Anspruch entstanden ist und

2. der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.” <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³⁵ BGB § 199 Abs. (2) „Schadensersatzansprüche, die auf der Verletzung des Lebens, des Körpers, der Gesundheit oder der Freiheit beruhen, verjähren ohne Rücksicht auf ihre Entstehung und die Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis in 30 Jahren von der Begehung der Handlung, der Pflichtverletzung oder dem sonstigen, den Schaden auslösenden Ereignis an.” <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³⁶ BGB § 249 Abs. (1) „Wer zum Schadensersatz verpflichtet ist, hat den Zustand herzustellen, der bestehen würde, wenn der zum Ersatz verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre.” <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³⁷ BGB § 251 Abs. (1) 1 „Soweit die Herstellung nicht möglich oder zur Entschädigung des Gläubigers nicht genügend ist, hat der Ersatzpflichtige den Gläubiger in Geld zu entschädigen.” <http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html#BJNR001950896BJNG023101377> (2012. 07. 13.)

³⁸ SZALMA, 2008. 288-289.

sen új fejezetben rendelkezett a környezeti felelősségről, addig a 2012-es szövegtervezet a jelenleg hatályos Ptk. rendszerét vette alapul. Így, amíg a 2009-es joganyag a felelősség érvényesítésére kivételesen hosszú, harminc éves jogvesztő határidőt állapított meg a környezeti kár vonatkozásában, addig az újonnan elkészült jogszabálytervezet ezeket a rendelkezéseket mellőzte, és a veszélyes üzemi felelősség analógiájaként három évben határozta meg azt. Így, amíg a 2009-es, hatályba nem lépett Ptk. – a jelenleg hatályos Ptk.-val egyezően – a kártérítés módjának vonatkozásában elsősorban az emberi környezet eredeti állapotának helyreállítását követelte meg, addig a Kodifikációs Főbizottság mostani tervezetéből ez kimaradt.

Arra a kérdésre, hogy szükséges-e a Ptk. környezeti felelősségre vonatkozó részének megváltoztatása, illetve, hogy annak mi lenne, mi lehetne a legmegfelelőbb útja, eltérő válaszokat találunk a szakirodalomban. Az egyik oldal véleménye szerint a korábbi, 2009-es Ptk.-ban külön cím alatt megjelenő környezeti kárfelelősség indokolt és szükségszerű, valamint az elévülési idő meghosszabbítása is öröndetes.³⁹ A másik oldal véleménye pedig az, hogy a károkozás különleges esetei vonatkozásában nem kell a külön törvények szabályait teljesen átemelni a polgári jogi kódexbe, mivel ez viszonylag változó, dinamikus joganyag.⁴⁰

Véleményem szerint a magyar szabályozásnak az elévülési idő tekintetében követnie kellene a német példát. Egyébként ez a legtöbb európai országban hasonlóan van szabályozva. Továbbá, célszerűnek tartanám a környezeti károkért való felelősség szabályait a Ptk.-ban külön tényállásként megfogalmazni, hiszen ezáltal érezhetőbbé válna, hogy kifejezetten nem veszélyes üzembről beszélünk, hanem külön, speciális felelősségi esetről, amely a vétkességet nem vizsgálja. Véleményem szerint a 2009-es Ptk. részletes rendelkezései komoly segítséget jelentettek volna az igényérvényesítések megkönnyítésében, az okozatosság bizonyításában. Azonban érdemes lenne elgondolkodnunk azon, hogy a jelenleg hatályos szabályozás megtartása mellett – ami a jelenlegi helyzetet tekintve továbbra is marad – létre kellene hozni a német Környezeti Felelősségi Törvényhez hasonló törvényt, amely egy helyen, egységesen és érthetően szabályozná a környezetet veszélyeztető emberi tevékenységgel okozott károkkal kapcsolatos polgári jogi igények szabályait. Ebben a törvényben pedig – ha már a Ptk.-ból eltűnni látszik – speciális szabályként be kellene emelni, hogy a környezeti károkért való kártérítési felelősség módja elsődlegesen az eredeti állapot helyreállítása, pénzbeli kártérítésre pedig csak akkor lehet kötelezni a kárért felelős személyt, üzemet, ha az „*in integrum restitutio*” valamely okból nem lehetséges.

ESZTER ILDIKÓ ÁGOSTON

Finalitas-penetration of theory to environmental law

(Summary)

6:532. § The responsibility for operational risk

“(1) Who is engaged in high-risk activities is obliged to pay for any resulting damage. Exempted from liability is the person who proves that the damage was caused by an unavoidable cause, which is associated with a high-risk beyond the scope of activities.

³⁹ BOBVOS Pál – CSÁK Csilla – HORVÁTH Szilvia – MIKLÓS László – OLAJOS István – PRUGBERGER Tamás – SZILÁGYI János Ede: A szennyező fizet alapelv érvényesülése a mezőgazdaságban. *Agrár-és Környezetjog* 1 (2006) 35. <http://www.uni-miskolc.hu/~agrarjog/ujzag/jaelnoi.pdf> (2012. 05. 25.)

⁴⁰ SZALMA, 2008. 303.

(2) According to the responsibility of operational risk, the person is also liable who causes damage to other persons through activities that endanger the human environment.”

The above cited provision of the new Civil Code draft rhymes with the paragraphs of the current Civil Code 345. § (1) in force. The law applies the rules of responsibility for operational risk in case of environmental damage. The cause of liability is classified by the possibilities of justifications. Mainly the tightening of this distinguishes the objective liability shapes (beyond control) from the general (reasonable conduct under the circumstances). Another distinguishing criterion is the nature of operational risk, which establishes the application of special rules. It is important, however, that despite the fact that in case of liability for the damage caused by activities dangerous to the environment the analogy of the operational responsibility is valid, the two can not be identified. Thus, in relation to the environmental damage, not the operational risk item is to be looked for but the environmental risk. At the objective examination of the three elements of liability for damage (unlawful conduct, damage, causal relation) in case of illegality the environmental illegality has to be considered.

In Hungary, the government decided in 1998 to recodify civil law, with reference to the outdated, incomplete, inconsistent standard material of the Civil Code. The codification process was first adopted in 2009 into the Civil Code, which did not come into force. After that the Codification Commission was reinitiated and now the professional draft of the Code is ready and available.

The aim of the paper is to present the rules of liability for environmental damage, highlighting the changes in the codification process.

Thus, while the standard adopted in 2009 had a completely new text on the environmental liability, the draft of 2012 is based on the current Civil Code system. Thus, while the 2009 legislation determines an exceptionally long, thirty-year forfeit deadline for responsibility validation of environmental damage -same as the current policy of waste management-, the newly completed legal standard ignores these provisions and defines the responsibility for operating dangerous analogy to three years. Thus, while the current Civil Code requires as a way of compensation in respect of the first line of the human environment the restoration of the original condition, the High Commission Codification missed it completely.

Has the responsibility for environmental damage changed in its core? If so, how? Is the change necessary? Would the maintenance of the relevant parts of the 2009 draft have been justified in the current draft? Would it be necessary to take into account when determining the limitation period, that the environmental damage they are causing in many cases appear only after long years have passed? The author seeks to answer these question in the paper.

AMBRUS ISTVÁN

„Vissza a jövőbe?” – avagy a 2012. évi Btk-Tervezet koncepciója a törvényi egység egyes eseteiről

Amikor 2012 februárjában a új büntetőtörvény Tervezete megjelent, az első benyomás azzal kapcsolatosan – és úgy gondolom, nemcsak nekem, hanem a legtöbb elméleti és gyakorló büntetőjogász számára is – az volt, hogy néhány, a büntetőpolitika szempontjából kiemelt és népszerű felelősségtani kérdésen (ilyenek pl. a jogos védelem szabályai vagy a büntethetőségi korhatár meghatározása), illetve a szankciórendszer rendelkezéseinek nem ritkán jelentős átalakításán túl a jogalkotó a bűncselekménytani kérdések kapcsán kifejezetten mértékadó álláspontra helyezkedett, és inkább az elmélet és a gyakorlat által már megszokottnak tartott jogintézmények jövőbeli, változatlan formában történő fenntartása, mondhatjuk, *konzerválása* mellett tette le a voksát.

Így nem, vagy csak alig változott például a bűncselekmény, a társadalomra veszélyesség, a szándékosság-gondatlanság, illetve az egyes bűncselekményi stádiumok fogalma, továbbá az elkövetőkre vonatkozó törvényi definíciók.

A Tervezet 2012. februári változata szerint ugyancsak teljesen változatlanok maradtak volna a kutatási témám körébe eső törvényi fogalmak, így a bűnhalmazat, a folytatólagos bűncselekmény, az üzletszerűség kategóriái. Mindezek ismeretében határoztam meg a törvényi egység egyes eseteivel foglalkozó előadásom címét, utalva ezzel arra, hogy a korábbi törvényi megoldásokat nem biztos, hogy a jövőben minden esetben fenn kellene tartania a törvényhozónak.

Ezt követően, 2012. április 27-én vált elérhetővé a Parlament honlapján az új Btk.-ra vonatkozó javaslat,¹ amelyet várhatóan már alig módosított formában fogad majd el az Országgyűlés,² és e változat átolvasását követően rögtön az első, az előadásomban érintendő jogintézmény kapcsán kialakult prekonceptióm vonatkozásában *belyesbitést* kell tennem.

Egy lényeges pontban ugyanis, a *folytatólagosság* törvényi fogalma kapcsán a jogalkotó, úgy tűnik, a jogtudomány több képviselőjével közös álláspontra³ helyezkedett és módosított az egyébként az 1978. évi Btk. hatályba lépése óta változatlan, 12. § (2) bekezdésbeli

¹ T/6958. sz. törvényjavaslat (a továbbiakban: Javaslat). Forrás: <http://www.parlament.hu/irom39/06958/06958.pdf> (2012. 09. 29.)

² Jelen előadás megtartását követően, 2012. június 25. napján az Országgyűlés elfogadta a végleges törvényjavaslatot, majd azt a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényként (a továbbiakban: új Btk.) 2012. július 13. napján ki is hirdette. Az új Btk. 2013. július 1. napján lép hatályba.

³ Így *de lege ferenda* jelen sorok szerzője is javasolta a szabálysértési értékre elkövetett részselekményeknek a folytatólagosság bűncselekményi egységébe történő bevonása törvényi lehetőségének megteremtését. Lásd: AMBRUS István: Hozzászólás Kéméndi Konrád: A folytatólagosság eltérő értelmezései a gyakorlatban című tanulmányához. *Ügyészek Lapja* XIX. évf., 3 (2012) 53-54.

legáldefiníció – bár mint arra még röviden visszatérek, a vonatkozó miniszteri Indokolás alapján nem biztos, hogy a jogalkotó pontosan megértette a módosítás szükségességének okait.

E módosítás lényege szerint a folytatólagos bűncselekmény megállapításának kritérium-rendszere kapcsán az egyik feltétel, az „ugyanolyan bűncselekmény” elkövetése helyett a jogalkotó a jövőben csupán „ugyanolyan cselekmény” elkövetését követeli meg a folytatólagosság megállapíthatóságához.⁴ A változtatás első ránézésre jelentéktelennek tűnhet, ám – mint az a büntetőjog általános része körében jártasak számára az bizonyosan ismert – a cselekmény és a bűncselekmény kifejezések szerepeltetésének egyes törvényi fogalmakban nagy jelentősége lehet. A módosítás álláspontom szerint lehetőséget teremt egy a gyakorlat által jelenleg is megkívánt, ám törvényi alap nélkül a közelmúltig contra legem módon érvényesülő felfogásnak a jövőben a törvényesség szempontjából nem kifogásolhatóan történő újbóli alkalmazására.

A folytatólagos bűncselekmény jogintézménye a múltban a felelősségnyhítés eszméjéből eredően, szokásjogi úton érvényesült.⁵ Mindaddig, amíg hazánkban nem létezett a szabálysértési felelősségi forma, nem merült fel problémaként, hogy a folytatólagos bűncselekmény egyes részselekményei csupán önmagukban is bűncselekményként minősülő magatartások lehetnek-e, vagy esetleg önmagukban ekként nem értékelhető kriminális cselekmények is tekintetbe jöhetnek-e a folytatólagosság alkotórészeként.

A fenti helyzet megváltozott az 1956. évi 16. tvr. megalkotását követően. A szabálysértéseket ugyanis a büntetőjogtól jogágilag teljesen elkülönült közigazgatási jog rendeli büntetni, a büntetőjogtól részben eltérő céllal és szankciórendszerrel. Ami a problémát ebben a körben okozza, hogy az ún. kettős alakzatú cselekményeknek⁶ (ilyenek a leggyakrabban előforduló, nem erőszakos vagyon/tulajdon elleni cselekmények) egymás mellett él a szabálysértési és a bűncselekményi formája, különbség közöttük tipikusan csupán az elkövetési érték/kár/vagyoni hátrány nagysága alapján tehető. Erre tekintettel kérdésként jelentkezik, hogy a folytatólagos deliktumegységbe bevonhatók-e a szabálysértési értékre elkövetett részselekmények is, avagy erre kizárólag az önmagukban is bűncselekményként értékelhető részselekmények viszonylatában van lehetőség.

Az 1978. évi Btk. hatályba lépését megelőző bírói gyakorlat e vonatkozásban azt a megoldást követte, hogy a folytatólagosság egységébe bevonta a bűncselekményi értékhatárt meghaladó és azon alul maradt részselekményeket egyaránt. Így a korabeli BK 390. számú állásfoglalás kimondta, hogy „abban az esetben, ha a több, kétszáz forintot meg nem haladó – illetve kétszáz forintot meghaladó [...] cselekmény a folytatólagosság jogi egységébe tartozik, úgy természetesen egyrendbeli folytatólagos cselekmény valósul meg”. Egy másik korabeli döntés indokolása szerint pedig „ilyen esetben sem lehet a cselekménysorozatból a szabálysértéseket kiragadni”.⁷ Az ekkoriban érvényesülő felfogás tehát úgy foglalható össze, hogy „a részselekmények a folytatólagos egység keretébe tartoznak, függetlenül attól, hogy azokat milyen érték tekintetében követték el”.⁸ Ezen megoldással szemben alapos kritika mindaddig nem volt felhozható, amíg a folytatólagosság egysége szokásjogi alapon érvényesült a gyakorlatban: a bíró-

⁴ Lásd új Btk. 6. § (2) bekezdés.

⁵ A németeknél így BINDING, Karl: *Handbuch des Strafrechts*. Duncker&Humblot, Leipzig, 1885. 210. és JESCHECK, Hans-Heinrich – WEIGEND, Thomas: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*. Duncker&Humblot, Berlin, 1996. 716. Nálunk BALOGH Jenő: *A folytonos és a folytatólagos bűncselekmény tana*. Franklin-társulat, Budapest, 1885. 16. és FINKEY Ferenc: *Az egység és a többség tana*. Steinfeld Jenő, Sárospatak, 1895. 61.

⁶ KERESZTY Béla – SZOMORA Zsolt: *A vagyon elleni bűncselekmények (Btk. XV/III. fejezet)*. In: NAGY Ferenc (szerk.): *A magyar büntetőjog különös része*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2009. 596.

⁷ BJD 1313.

⁸ BJD 1591. és 1597. A korabeli jogirodalomban ugyanígy JULIS Mihály: *Néhány gondolat a folytatólagosság törvényi szabályozásáról*. *Magyar Jog* XIX. évf., 4 (1971) 203.

ságok ekkoriban ugyanis saját jogkörükben eljárva dönthettek a halmazati minősítéssel szemben a folytatólágosság javára.

Gyökeresen eltérő felfogás kialakulásának – kellett volna – következnie a folytatólágosság bűncselekmény törvényi definiálását követően. Figyelemmel ugyanis arra, hogy a jogalkotó ugyanolyan bűncselekmény elkövetését követelte meg a folytatólágosság megállapíthatóságához, ebből egyértelműen következik, hogy önmagában szabálysértést megvalósító részcselekmény nem képezheti a folytatólágosság bűncselekmény részét. Megemlíthető, hogy a Btk. előkészítő bizottságának ülésén elhangzott olyan javaslat, amely szerint a Btk. 12. §-ába „a vagyoni szabálysértésekre tekintettel indokolt egy új /3/ bekezdés beiktatása, amely úgy rendelkezne, hogy a szabálysértési értékhatárt meg nem haladó részcselekményeket is a folytatólágosság egységébe kell vonni” (kiemelés tőlem: A. I.).⁹ Egy ilyen értelmező rendelkezés létesítése valóban elejét lehetett volna venni a Btk. hatályba lépését követően kialakult, évtizedeken át folytatott, törvénnyel ellentétes gyakorlatnak.

A bírói gyakorlat ugyanis hosszú időn keresztül nem vett tudomást arról, hogy a törvény értelmében a folytatólágosságnak csupán önmagukban is bűncselekményként értékelhető cselekmények lehetnek a részei, tehát a szabálysértési értékre elkövetett cselekmények viszonylatában is változatlanul megállapította a folytatólágosságot.¹⁰

Ezen hosszú időn át érvényesülő, törvényellenes gyakorlatát adta fel végül a Legfelsőbb Bíróság, amikor a 2010. áprilisában meghozott, az érték-egybefoglalásról szóló 87. számú Büntető Kollégiumi véleményében kimondta, hogy „a Btk. 12. §-ának (2) bekezdése a folytatólágosság feltételeként azt kívánja meg, hogy az elkövető ugyanolyan bűncselekményt kövessen el [...]. A folytatólágosság egységének törvényi előfeltétele tehát az, hogy a részcselekmények önállóan is bűncselekményt valósítsanak meg. Nincs ezért törvényes alapja annak a gyakorlatnak, amely a Btk. 12. § (2) bekezdését alkalmazza szabálysértések elbírálásakor”.

A gyakorlatot érzékenyen érintő probléma azonban, hogy 2012. április 15. napjával a szabálysértési értékhatár 50.000,-Ft-ra emelkedett. Például az életben gyakran a folytatólágosságra jellemző körülmények között elkövetett áruházi lopások viszonylatában ugyanis ilyen értékhatár mellett a folytatólágosság elkövetés az esetek többségében egyáltalán nem megállapítható, tekintettel arra, hogy a tipikus esetek legnagyobb részében az egyes lopások elkövetési értéke a pár ezer, vagy egy-két tízezer forintot nem haladja meg.

A törvényszöveg olyan irányú megváltoztatása azonban, amely már nem ugyanolyan bűncselekményt, csupán cselekményt követel meg a folytatólágosság megállapíthatóságához, agyaltalanná teszi a szabálysértési értékre elkövetett részcselekményeknek a folytatólágosság egységébe történő bevonását, ezáltal ismét hatékonyan alkalmazhatóvá téve a jogintézményt az áruházi lopások (avagy például a pénztáros egyenként csupán pár ezer forintos sikkasztási cselekményei) viszonylatában. Más kérdés, hogy adott esetben elméleti szempontból vitatható lehet a tényállásszerűség ismervével még nem rendelkező, értékmentes „cselekmény” kitétel használata, ez azonban a bírói gyakorlatban megítélésem szerint nem okoz majd komoly problémát.

Röviden érdemes még utalni a Javaslat indoklására,¹¹ amely szerint: „a cselekmény szó használata lehetővé teszi az üzletszerűség egységébe tartozó szabálysértések vétségé minősítését”. E megfogalmazásból számomra az tűnik ki, hogy a jogalkotó némileg félreértette a definíció megváltoztatása szükségességének indokát, hiszen az üzletszerűség a szabálysértési értékre elkövetett részcselekményeket – ismert módon – egyébként is vétségek minősíti fel, majd

⁹ LÁSZLÓ Jenő (szerk.): *Az 1978. évi IV. Törvény (BTK) Előkészítése*. I. kötet. Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 1984. 367.

¹⁰ Így BH 1979.5., BH 1979.142., BH 1986.312.

¹¹ Lásd az új Btk. Indokolása. Részletes Indokolás a 6. §-hoz. 2. pont. Forrás: Complex Jogtár.

ezek, ha annak feltételei fennállnak, a folytatólagosság egységébe olvadhatnak, de ennek a lehetőségnek semmi köze a „cselekmény/bűncselekmény” kitétel használatához, az éppen az üzletszerűség hiányában juthat jelentőséghez.

A fenti, vitatható indokolású, ám végeredményben helyes módosítás mellett azonban a jogalkotó a törvényi egység két hagyományos kategóriája kapcsán semmilyen újításra nem szánta el magát. Így változatlan marad az új Btk. 459. § 28. pontja szerint *üzletszerűség* fogalma, amely kapcsán szerintem az utóbbi évek felgyorsult, többnyire telekommunikációs eszközök segítségével lebonyolított szerződés kötéseire is figyelemmel egyértelművé vált, hogy a BKv 37. számában foglalt, a nem sajátképi üzletszerű bűncselekmények kapcsán az ugyanazon tényállásba illeszkedő részselekményeket automatikusan halmazatban megállapító megoldás a jövőben nem tartható fenn. E felfogás érvényesülése ugyanis azzal a következménnyel jár, hogy az elkövető akár két, akár több száz vagy több ezer ugyanolyan bűncselekményt követ el üzletszerűen, a vele szemben maximálisan kiszabható büntetés felső határa nem változik, vagyis ekként a cselekménysorozattal okozott összkár figyelmen kívül marad.

A jelenlegi szemlélet által generált visszasságok bemutatásához instruktív például szolgálhat az a bűncselekmény-sorozat, amely 2008 októberében jutott a hatóságok tudomására.¹² A csalások elkövetésével vádolt bűnözői csoport egy adásvételek lebonyolítására szolgáló internetes portálon műszaki cikkeket kínált eladásra, jóval a kereskedelmi áron alul. Miután a vevők a többnyire 60-80 ezer forintos vételárat átutalták a megadott bankszámlára, az elkövetők nem jelentkeztek többé. Az ügyben lefolytatott nyomozás azt állapította meg, hogy e módszerrel közel 500 sértettet károsítottak meg az elkövetők, ezáltal összesen mintegy 30 millió forint kárt okozva. Az üzletszerűség jelenlegi megítélése miatt azonban hiába keletkezett összességében jelentős kár, mivel egy-egy sértett csak kisebb kárt szenvedett, az elkövetők – kb. 500 rendbeli, üzletszerűen elkövetett, kisebb kárt okozó csalás büntette miatt halmazati büntetésként legfeljebb 4,5 évig terjedő szabadságvesztéssel büntethetők. Jól érzékelteti a helyzet ellentmondásosságát, hogy az az elkövető, aki pedig két sértettnek okoz üzletszerűen például 3-3 millió forint – tehát az ismertetett jogesetben okozott kárnak mindössze egyötödét kitevő – kárt, halmazati büntetésül akár 12 évig terjedő szabadságvesztéssel is büntethető.

Szintén a halmazati megoldás ellen szól, hogy az ilyen elkövetések sokszor a bűnszervezet jegyeit is magukon viselik, a bűnszervezetben való elkövetést mégsem lehet megállapítani, mivel az egyes bűncselekményeket nem fenyegeti a törvény 5 évi vagy ezt meghaladó szabadságvesztéssel (az említett példában az üzletszerű, kisebb értékre elkövetett csalásokat mindössze 3 évvel).

Nem jogértelmezési, hanem már jogalkotási probléma továbbá, hogy azon esetekben, amikor a törvényhozó valamely bűncselekmény üzletszerű elkövetésében rejlő fokozottabb társadalomra veszélyességet felismeri, egyszerűen minősített esetet kapcsol az adott bűncselekményhez. Ez azonban nagy kazuisztikát okoz, emellett akárhány bűncselekménynél tesszük is minősítő körülménnyé az üzletszerűséget, szükségképpen lesznek olyanok, amelyek az életben elkövethetők üzletszerűen, ezt azonban a bíróság – szabályozott minősítő körülmény hiányában – nem állapíthatja meg. Pl. nincs üzletszerű minősített esete a rablásnak, amelynek többszöri, rendszeres haszonszerzésre törekedve történő elkövetése tipikusan előfordul.

Mindezek alapján álláspontom szerint *de lege ferenda* egységként kellene értékelni több ugyanolyan bűncselekmény üzletszerű elkövetését, mert így a valódi elkövetési értékhez lehetne igazítani a minősítést, ezért a több száz, olykor több ezer sértettes ügyekben a tényleges kárhoz lehetne igazítani a minősítést, s ennek megfelelő büntetést lehetne kiszabni, s emellett a bűn-

¹² Forrás: <http://www.origo.hu/itthon/20090121-csallaszorozat-a-vatera-aukcios-portalon.html> (2009. 03. 01.)

szervezetben való elkövetés is gond nélkül megállapítható lenne. Emellett magát az üzletszerűséget s annak feltételrendszerét, büntetését a Btk. Általános Részében, a folytatólágossághoz hasonlóan, a halmazatról szóló fejezetben, halmazatot kizáró szabályként kellene szabályozni. Megszűnne ezáltal a Btk.-t egyébként is mind jobban érintő kazuisztika és e megoldás révén az üzletszerűség minden olyan bűncselekmény kapcsán megállapítható lenne, amely logikailag elkövethető ugyan üzletszerűen, jelenleg azonban – szabályozott minősítő körülmény hiányában – ezt csak a büntetéskiszabás körében lehet figyelembe venni (mint pl. a rablásnál).¹³

A teljesség kedvéért megemlíthető, hogy a gyakorlatban bizonyos hátrányai is kimutathatóak lennének a törvényi egységkénti értékelésnek: ti. ha már jogerősen elbírálták az elkövető cselekményeit, az ezt követően a hatóság tudomására jutott cselekmények nem vonhatók be a törvényi egységbe és a bírósági döntés legfeljebb perújítással támadható. Továbbá a bűnügyi statisztikák nem mutatnak annyira tetszetős képet, ha egy-egy esetben nem több száz bűncselekmény felderítéséről számolhat be a nyomozó hatóság, hanem csupán egyetlen, üzletszerűen elkövetettéről. De a hatékony bűnüldözéshez nem ezeket a szempontokat kellene figyelembe venni, hanem a társadalom védelmét.

Az érték-egybefoglalást 2010. január 1-jei hatállyal a 2009. évi CXXXVI. törvény hozta vissza hatályos jogunkba, részben az 1979. évi 5. tvr. (Btké.), részben az 1999. évi LXIX. törvény (Sztv.) keretei között¹⁴ szabályozva azt. A jogintézmény lényege, hogy bizonyos feltételek fennállása esetén a szabálysértések halmazata helyébe egy egységes bűncselekmény megállapítása lép. Ugyanezt a szabályozást vette át az új Sztv. (2012. évi II. tv.) 177. § (6) bekezdése is, változás itt sem tapasztalható: az új Btk. továbbra sem rendelkezik a törvényi egység e speciális változójáról. Az ezzel kapcsolatos problémák az alábbiak szerint összegezhetők.¹⁵

Az a törvényhozói megoldás, hogy az érték-egybefoglalást a Btké. és az Sztv. keretei között szabályozzák, a régi állam szocialista időkből származó felfogás egyszerű újjáélesztéseként értékelhető. Problematikus azonban, tekintettel arra, hogy általa büntetőjogi felelősség létesítésére került sor a büntetőkódex keretein kívül. Ennek folytán a több szabálysértést elkövető állampolgár joggal kérheti számon, hogy milyen alapon került sor szabálysértési helyett büntetőjogi felelősségre vonására, amikor e cselekményeiről a Btk. egyetlen szakasza sem említi, hogy az bűncselekményként lenne értékelhető. Tovább nő a helyzet ellenmondásossága, ha arra gondolunk, hogy az új Btk. 4. § (1) bekezdése szerint bűncselekmény – az eddigiekkel szemben – az a „[...] cselekmény [...] amelyre a törvény büntetés kiszabását rendeli” (kiemelés tőlem: A. I.). És vajon *e törvény* – tehát a Btk. – rendeli-e büntetni az érték-egybefoglalás útján létrejövő „bűncselekményt”? Véleményem szerint nem. Ezért az érték-egybefoglalás jogintézményét – amennyiben bizonyosságot nyerne, hogy arra a büntető anyagi jog szabályainak alkalmazása kapcsán egyáltalán szükség van – de lege ferenda kifejezetten a Btk. keretei között lenne indokolt szabályozni, arra figyelemmel pedig, hogy az több különös részi fejezetet is érint, s így átfogóbb szabályozást igényel, az arra vonatkozó rendelkezéseket a kódex Általános Részében tűnik a leghelyesebbnek szabályozni.

Ellentmondásos helyzet állhat elő továbbá abban az esetben, ha az érték-egybefoglalás és az üzletszerűség jogintézménye konkurál egymással. Az üzletszerűség – ismert módon – felminősítő körülményként szabálysértések halmazatából vétségek halmazatát hozza létre, míg az érték-egybefoglalás folytán az összérték szerint minősülő bűncselekmény-egység állapítandó meg. A

¹³ E nézet részletesebb kifejtéséhez és alátámasztásához lásd: AMBRUS István: Az üzletszerűség büntetőjogi megítélésének lehetséges irányairól. *Magyar Jog* LIX. évf., 1 (2012) 10-15.

¹⁴ Btké. 28. § (2) bekezdés és 1999. évi Sztv. 157. § (6) bekezdés.

¹⁵ A kérdéshez részletesen lásd AMBRUS István: Az ismételten bevezetett érték-egybefoglalásról és az ezzel kapcsolatos egyes elméleti és gyakorlati problémákról. *Magyar Jog* LVII. évf., 5 (2010) 277-281.

problémát e kérdés kapcsán az jelenti, hogy azokban az esetekben, amikor nagyszámú részcsелеkménnyel állunk szemben, előfordulhat, hogy az elkövető „jobban jár” az üzletszerűséggel, és így a halmazati büntetéssel, mint az érték-egybefoglalással, mivel utóbbi révén a szabálysértési értékre elkövetett cselekményeiből nem vétség, hanem adott esetben büntett jön létre.

Végül indokolt felhívni a figyelmet az Sztv. törvényi szövegezésére, amely szerint csak a „több alkalommal” elkövetett cselekményeket lehet érték-egybefoglalás alá vonni. Álláspontom szerint ez a megfogalmazás indokolatlan különbséget tesz a szabálysértések anyagi és alaki halmazata között. Így ha az elkövető például két alkalommal lop, egyenként 30-30 ezer forint értékben, az érték-egybefoglalás szabályai alapján ezen értékek összeadása révén lopás vétsége megállapításának van helye. Ezzel szemben elképzelhető olyan eset is, amikor az elkövető ugyanazzal a cselekményével (például adott lakáson belül egyik szobából a másikra haladva, a természetes egységre jellemző feltételek között) tulajdonítja el több sértett értékét is.¹⁶ Az érték-egybefoglalást ilyenkor azonban nem lehet elvégezni, hiszen ez esetben az egyes részcsелеkményekre *nem több alkalommal* került sor, így az előző példával szemben ez esetben csupán szabálysértési és nem büntetőjogi felelősség megállapításának lehet helye. Végezetül utalnék rá, hogy ez a megoldás már csak azért is indokolatlan, mert az 1950. évi Btá. hatálybalépése óta nem tehető sem törvényi, sem elvi különbség alaki és anyagi halmazat között.

ISTVÁN AMBRUS

„Zurück in die Zukunft?” Das Konzept des Strafgesetzbuchentwurfes zum Jahr 2012 über die einzelnen Fälle der gesetzlichen Einheit

(Zusammenfassung)

Der Autor legt seinen Standpunkt über die Fragen der gesetzlichen Einheit im Zusammenhang mit dem allgemeinen Teil des neuen Strafgesetzbuches, welches in der ersten Jahreshälfte 2012 Presseresonanz hatte, dar. Obwohl der Entwurf vom Februar die betreffenden Vorschriften des ursprünglichen Strafgesetzbuches ungeändert behalten wollte, hat sich am Ende der Gesetzgeber – mit Hinblick auf den Standpunkt der Vertreter der Rechtsprechung bzw. der Rechtsliteratur – entschieden, die Vorschriften der kontinuierlichen Straftat, welcher ein Fall der gesetzlichen Einheit ist, zu ändern: ab Juli 2013 ist keine „genauso eine Straftat, sondern „genauso eine Tat“ erforderlich, den Straftat als „kontinuierlich begangen“ zu betrachten. Der Autor, stellt nach Darlegung seiner Ansicht bzgl. dieser Frage kurz seine Ansichten bzgl. der Gewerbsmäßigkeit bzw. Wert-Zusammenfassung, welche Rechtinstitutionen in der Zukunft ungeändert geregelt werden, dar.

¹⁶ Ti. a bírói gyakorlat szerint „a lopás többrendbelisége a sértettek számához igazodik, függetlenül attól, hogy az elkövető tudata átfogta-e a sértettek kiletét, illetőleg azt, hogy az eltulajdonított dolog hány sértett tulajdonában, illetőleg birtokában van”. Lásd: BH 1985.307., lényegében ugyanígy BH 1985.1. és BH 1981.482. Továbbá a BKv 43. szám szerint „a sértett azonossága vagy különbözősége [...] az elkövető tudatától merőben független tárgyi ismerv: [...] az elkövető tudatának nem kell átfognia a sértett személyét, azt, hogy egy vagy több [...] személy érdekkörét sértette-e” (kiemelések tőlem: A. I.).

BAKOS ESZTER

A kiskorúak lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme hazánkban és az Egyesült Királyságban¹

Bevezetés

Napjaink számos platformon elérhető médiaszolgáltatásai már nem csak műsorrend alapján megtekinthető formában állnak a fogyasztók rendelkezésére, hanem a nézők egyéni lekérés szerint is hozzáférhetnek egyes műsorokhoz. Ennek ellenére még mindig a médiaszolgáltatók által meghatározott időpontban elérhető lineáris médiaszolgáltatások (televíziós műsorszolgáltatások) az elterjedtebbek, amelyek gyakran generálnak panaszokat a nézők között a nem megfelelő időben történő sugárzásuk miatt a helytelen klasszifikálás következtében. Továbbá e médiaszolgáltatások dilemma elé állítják a szabályozókat, hogy a tartalom-besorolás és az időszáv mellett milyen eszközöket vegyenek igénybe, amelyekkel garantálhatják a kiskorúak televíziós műsorszolgáltatásokkal szembeni megfelelő szintű, hatékony védelmét.

Az Európai Unió (EU) tagállamai számára az Audiovizuális médiaszolgáltatásokról szóló 2010/13/EK Irányelv (AVMSD) fekteti le a nemzeti jogukba átültetendő minimumszabályokat a kiskorúak lineáris médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme érdekében. Tehát az EU szerepe a televíziós műsorszolgáltatás jogával kapcsolatban inkább a harmonizációban ragadható meg, mintsem a közvetlen szabályozásban és a tagállamok kötelesek implementálni a direktívát az általuk megfelelőnek tartott eszközzel.² Ezen közösségi szabályozási háttérre, a megváltozott médiakörnyezetre és az ez által okozott szabályozási nehézségekre figyelemmel tanulmányom célja bemutatni, hogy hazánk és az Egyesült Királyság (UK) hogyan kívánja garantálni a kiskorúak számára nem megfelelő lineáris médiaszolgáltatásoktól való távoltartását.

A lineáris audiovizuális médiaszolgáltatások fogalma és a kiskorúak védelme érdekében rögzített szabályai az AVMSD-ben

A lineáris audiovizuális médiaszolgáltatások fogalmát az AVMSD adja meg. E szolgáltatástípus az audiovizuális médiaszolgáltatások csoportjába tartozik a lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatás és az audiovizuális kereskedelmi közlemény mellett. A gyűjtőfogalom kizárólag azon televíziós (linear) és lekérhető (non-linear)³ tömegkommunikációs eszközöket foglalja magában, amelyeket a közvélemény széles rétegeinek szánnak, és amelyek azt egyértelműen befolyásolják. Az irányelv 1. cikkében megadott definíció szerint „az audiovizuális médiaszolgáltatás a Szerződés 56. és 57. cikkének értelmében vett olyan szolgáltatás, amelyért egy médiaszolgáltató

¹ A Tanulmány a TÁMOP-4.2.1/B-09/1/KONV-2010-0005 azonosító számú, „Kutatóegyetemi Kiválósági Központ létrehozása a Szegedi Tudományegyetemen” című projekt keretében, az Európai Unió támogatásával, az Európai Regionális Fejlesztési Alap társfinanszírozásával valósul meg

² MAC SITHIGH, Daithí: Co-Regulation, Video-on-Demand and the Legal Status of Audio-Visual Media. *International Journal of Digital Television*, Vol. 2, 1 (2011) 51.

³ Preambulum (27): A lineáris szolgáltatás magában foglalja az analóg és a digitális televíziót, az élő streamet, a webtelevíziót és a közel igény szerinti lekérhető videót. A nem lineáris szolgáltatás például a lekérhető videó.

szerkesztői felelősséget visel, és amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy nevelés céljából a közönséghez történő eljuttatása a 2002/21/EK irányelv 2. cikkének a) pontja értelmében vett elektronikus hírközlő hálózaton keresztül. Az ilyen audiovizuális médiaszolgáltatás vagy az ezen cikk e) pontjában meghatározott televíziós műsorszolgáltatás, vagy az ezen cikk g) pontjában meghatározott lekérhető audiovizuális médiaszolgáltatás, és/vagy audiovizuális kereskedelmi közlemény.”⁴ Az AVMSD 1. cikk e) pontja szerint maga a televíziós műsorszolgáltatás, azaz a lineáris audiovizuális médiaszolgáltatás „a médiaszolgáltató által nyújtott, műsorszámok műsorrend alapján történő egyidejű megtekintését lehetővé tévő audiovizuális médiaszolgáltatás”.

A direktíva az audiovizuális médiaszolgáltatások minden típusára rögzíti a tagállamok által implementálandó minimumszabályokat, így azokat a követelményeket is, amelyeket szükségesnek tart a kiskorúak lineáris, azaz a műsorrend alapján közvetített médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme érdekében. Az AVMSD szerint a televíziós műsorszolgáltatásokban nem jelenhetnek meg *súlyosan ártalmas* tartalmak, míg a gyermekek fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését *valószínűleg károsító* programok az irányelv által előírt - vagy annál tagállami szinten szigorúbb - feltételek között közvetíthetők.⁵

Az AVMSD által a 18 év alattiak védelme érdekében előírt feltételek a következőképp értelmezhetők. Egyrészt, a súlyosan ártalmas kategóriák nem közvetíthetők. Az irányelv csak két tartalmi elemre utal, nevezetesen a pornográfiára és az indokolatlan erőszakra, amelyek előfordulása esetén a műsor súlyosan ártalmas programnak minősül, így a fogalmak „tartalommal való megtöltése” és esetleg további, ilyen mértékben káros tartalmi elemek meghatározása a tagállamokra marad. Másrészt, az irányelv nem nevesíti azokat a műsorokat sem, amelyek valószínűleg károsíthatják a kiskorúak egészséges fejlődését, ezek közelebbi körülírása is a tagállamok feladata. Mindez, azaz a súlyosan és a valószínűleg káros tartalmak részletes definiálásának nemzeti szintre utalása mindenképp pozitívként értékelendő, mert messzemenőig figyelemmel van az egyes tagállamok kulturális sokszínűsége, felfogásuk eltérésére a tekintetben, hogy mit engednek megtekinteni az eltérő életkorú kiskorúaknak.

Ami a valószínűleg káros műsorok közvetítését illeti, a direktíva megkívánja az adásidő megfelelő kialakítását, illetve kódolatlan forma esetén az akusztikus/optikai jelzés alkalmazását. Az időszáv alkalmazása a legrégebbi gyermekvédelmi eszköz. A nemzeti szabályok általában több időszávot alakítanak ki, de ahogy látni fogjuk, arra is van példa, hogy főszabály szerint egy „vízválasztó” létezik. Összességében az mondható, hogy a kiskorúak személyiségfejlődésére káros tartalmak késő esti sugárzása világszerte működő eszköznek bizonyul.⁶ Ugyanakkor az AVMSD által ajánlott további eszközöket tekintve, meglátásom szerint azoknak egyidejűleg előnye és hátránya is van, ami körültekintő alkalmazásukat kívánja meg. Egyrészt, az akusztikus jelzés természetéből adódóan csak a műsor elején, esetleg a megszokásokat követően hívja fel a figyelmet, a műsor folyamán bekapcsolódó néző, kiskorú már nem kap információt a közvetí-

⁴ AVMSD 1. cikk (1) bekezdés a).

⁵ 27. cikk (1) – (3) (1) bekezdés „A tagállamok megfelelő intézkedéseket hoznak annak biztosítására, hogy a joghatóságuk alá tartozó műsorszolgáltatók által nyújtott televíziós adások ne tartalmazzanak olyan programokat, amelyek súlyosan károsíthatják a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését, különösen pornográfiát vagy indokolatlan erőszakot tartalmazó műsorokat.”

(2) bekezdés „Az (1) bekezdésben meghatározott intézkedések olyan további műsorokra is kiterjednek, amelyek valószínűleg károsítják a kiskorúak fizikai, értelmi vagy erkölcsi fejlődését, kivéve, ahol biztosítható az adásidő megválasztásával vagy más technikai intézkedéssel, hogy az adáskörzetben a kiskorúak szokásos körülmények között ne hallják vagy ne lássák az ilyen adásokat.”

(3) bekezdés „Továbbá, amikor ilyen műsorok sugárzására kódolatlan formában kerül sor, a tagállamok biztosítják, hogy ezek előtt akusztikus figyelmeztetés szerepeljen, vagy azonosításukat teljes időtartamuk alatt egy vizuális jelkép jelenléte biztosítsa.”

⁶ NAGY Krisztina – TIMÁR János: Az internet jogi környezete. *Élet és Irodalom* LII. évf., 8 (2008).

tett program természetéről. Ez azt a veszélyt hordozhatja magában, hogy egy felnőtt nem kerül azon ismeretek birtokába, amelyek szükségesek lennének ahhoz, hogy felelős döntést hozzon, hogy az adott műsor megtekintését megengedi-e a gyermekének vagy sem, illetve egy gyermek is hozzáférhet nem megfelelően értékelt tartalomhoz. Ezzel szemben az optikai jelzés folyamatosan figyelmeztet, de emiatt egy gyermek számára, bármikor is „nyúl a távirányítóhoz”, folyamatosan figyelemfelhívó hatással bírhat.

A keretszabályok áttekintése után nézzük, hogy hazánk és az UK miként implementálta a közösségi minimumszabályokat.

A kiskorúak lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme hazánkban

Hazánkban a médiaszolgáltatás, illetve a lineáris médiaszolgáltatás fogalmát – audiovizuális ki-tétel nélkül, tekintve, hogy a jelenlegi szabályozás továbbra is hatálya alá vonja a rádiózást is a szabályozási hagyományainkra tekintettel – a 2010. évi CIV. törvény a sajtószabadságról és a médiatartalmak alapvető szabályairól (Smtv.) és a 2010. évi CLXXXV. törvény a médiaszolgáltatásokról és a tömegkommunikációról (Mttv.) rögzíti.

A jogszabályok médiaszolgáltatásnak minősítik „az Európai Unió működéséről szóló szerződés 56. és 57. cikkében meghatározott, önálló, üzletszerűen - rendszeresen, nyereség elérése érdekében, gazdasági kockázatvállalás mellett - végzett gazdasági szolgáltatást, amelyért egy médiaszolgáltató szerkesztői felelősséget visel, amelynek elsődleges célja műsorszámoknak tájékoztatás, szórakoztatás vagy oktatás céljából a nyilvánossághoz való eljuttatása valamely elektronikus hírközlő hálózaton keresztül”.⁷ A definícióból kitűnik, hogy a jogalkotó beépítette a fogalomba a szolgáltatás üzletszerűen végzett, gazdasági jellegét, megadva az üzletszerűség jelentését is. Mindemellett a fogalom tükrözi azt a közösségi szabályozási irányt is, hogy csak a tömegkommunikációs célú médiaszolgáltatásokat érinti, amelyek elsődleges célja valamely tartalom nyilvánosság felé közvetítése.⁸

A törvényi definíció szerint a lineáris médiaszolgáltatás „a médiaszolgáltató által nyújtott, műsorszámok műsorrend alapján történő egyidejű megtekintését, illetve meghallgatását lehetővé tevő médiaszolgáltatás”.⁹ Tehát a definíció lefedi a rádiós szolgáltatásokat is és lényegében a lineáris szolgáltatások esetén „időben is rendszerezett műsorszámokról van szó”¹⁰, hiszen műsorrend alapján egyidejűleg megtekinthető műsorszámokról beszélünk.

A kiskorúak médiaszolgáltatásokkal szembeni védelmét garantáló részletes szabályokat az Mttv. tartalmazza az Smtv. felhatalmazása alapján,¹¹ utóbbi csak az AVMSD által rögzített minimumszabályokat foglalja magában.¹²

⁷ Smtv. 1.§ 1. pont, Média törvény 203.§ 40. pont.

⁸ KOLTAY András et al: A médiaszolgáltatás és a sajtótermék fogalma az új magyar médiaszabályozásban. *Iustum Aequum Salutare*, 4 (2011) 72.

⁹ Smtv. 1.§ 5. pont, Mttv. 203.§ 36. pont.

¹⁰ KOLTAY, 2011. 85.

¹¹ 19.§ (5) bekezdés „A kiskorúak médiatartalmakkal szembeni védelmére szolgáló részletes szabályokat külön törvény határozza meg.”

¹² 19. § (1) bekezdés „Lineáris médiaszolgáltatásban nem tehető közzé olyan médiatartalom, amely súlyosan károsíthatja a kiskorúak szellemi, lelki, erkölcsi vagy fizikai fejlődését, különösen azáltal, hogy pornográfiát vagy szélsőséges, illetve indokolatlan erőszakot tartalmaz.”

(2) bekezdés „Lekérhető médiaszolgáltatásban megjelenő azon médiatartalom, amely súlyosan károsíthatja a kiskorúak”

(4) bekezdés „Lineáris médiaszolgáltatásban megjelenő azon médiatartalom, amely veszélyeztetheti a kiskorúak szellemi, lelki, erkölcsi vagy fizikai fejlődését, csak oly módon tehető közzé, amely az adásidő megválasztásával, illetve más műszaki megoldás alkalmazásával biztosítja, hogy a kiskorúak rendes körülmények között nem hallhatják vagy láthatják azt.”

Maga az Mttv. a lineáris médiaszolgáltatások klasszifikációjából indul ki a kiskorúak védelmének biztosítása érdekében és bizonyos kivételekkel, mint a hírműsorszám, a politikai tájékoztató műsorszám, a sportműsorszám, a műsorelőzetes, valamint a reklám, a politikai reklám, a televíziós vásárlás, a társadalmi célú reklám és a közérdekű közlemény, előírja a tartalom-besorolást, amit maguknak a médiaszolgáltatóknak kell elvégezniük.¹³ Az Mttv. bővíti a korábbi médiatörvény, A rádiózásról és televíziózásról szóló 1996. évi I. törvény (Rttv.) által alkalmazott kategóriák körét, bevezetve a „hat éven aluliak számára nem ajánlott” minősítést. Ennek célja, hogy megóvja a legkisebb gyermekeket a félelemkeltő és erőszakos médiatartalmaktól, hiszen a 12 éven aluliak fejlődés-lélektani szempontból nem alkotnak homogén korosztályt, amit a „12 éven aluliak számára nem ajánlott” kategória önmagában nem vett figyelembe.¹⁴ Az Mttv. az Rttv. technikájához hasonlóan nem részletezi, hogy az egyes kategóriákba milyen tartalmak sorolandóak, csak utal azok félelemkeltő, félreérthető aspektusára vagy a bennük található erőszak, szexualitás és pornográfia eltérő mértékére, illetve az erőszakosan megoldott konfliktus ábrázolására.¹⁵ A klasszifikáció mellett az Mttv., figyelemmel az AVMSD által lefektetett követelményekre, előírja az akusztikus figyelmeztetést, a piktogram valamint egyes kategóriák esetén az idősav alkalmazását is főszabály szerint. Tehát a jogalkotó mindmáig nem változtatott azon a helyzeten, hogy a direktíva által kínált eszközök továbbra is együttesen kerülnek alkalmazásra, amit már a korábbiakban is több szempontból kritika ért.¹⁶ Az Mttv. által a lineáris médiaszolgáltatásokkal szemben támasztott követelmények a következőképp foglalhatók össze.

¹³ 9. § (1) bekezdés „A lineáris médiaszolgáltatást nyújtó médiaszolgáltató - a hírműsorszám, a politikai tájékoztató műsorszám, a sportműsorszám, a műsorelőzetes, valamint a reklám, a politikai reklám, a televíziós vásárlás, a társadalmi célú reklám és a közérdekű közlemény kivételével - valamennyi, általa közzétenni kívánt műsorszámot a közzétételt megelőzően a (2)-(7) bekezdés szerinti kategóriák valamelyikébe sorolja.”

¹⁴ Az NMHH Médiatanácsa: Hat éven aluliak számára nem ajánlott. Civil és szakmai szervezetekkel egyeztetett a Médiatanács az új korhatár kategóriáról. Publikálva: 2011.06.09. http://mediatanacs.hu/cikk/1318/Hat_even_aluliak_szamara_nemajanlott (2012. 06. 18.)

¹⁵ 9. § (2) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely korhatárra tekintet nélkül megtekinthető vagy meghallgatható, az I. kategóriába kell sorolni.”

(3) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely hat éven aluliakban félelmet kelthet, illetve amelyet koránál fogva nem érthet meg vagy félreérthet, a II. kategóriába kell sorolni. Az ilyen műsorszám minősítése: hat éven aluliak számára nem ajánlott.”

(4) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely tizenkét éven aluliakban félelmet kelthet, illetve amelyet koránál fogva nem érthet meg vagy félreérthet, a III. kategóriába kell sorolni. Az ilyen műsorszám minősítése: tizenkét éven aluliak számára nem ajánlott.”

(5) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely alkalmas a tizenhat éven aluliak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására, különösen azáltal, hogy erőszakra, illetve szexualitásra utal, vagy témájának meghatározó eleme az erőszakos módon megoldott konfliktus, a IV. kategóriába kell sorolni. Az ilyen műsorszám minősítése: tizenhat éven aluliak számára nem ajánlott.”

(6) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely alkalmas a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének kedvezőtlen befolyásolására, különösen azáltal, hogy meghatározó eleme az erőszak, illetve a szexualitás közvetlen, természetes ábrázolása, az V. kategóriába kell sorolni. Az ilyen műsorszám minősítése: tizenhét éven aluliak számára nem ajánlott.”

(7) bekezdés „Azt a műsorszámot, amely alkalmas a kiskorúak fizikai, szellemi vagy erkölcsi fejlődésének súlyos károsítására, különösen azáltal, hogy pornográfiát vagy szélsőséges, illetve indokolatlan erőszakot tartalmaz, a VI. kategóriába kell sorolni.”

¹⁶ GELLÉN Klára: *A kiskorúak védelme a média káros tartalmaival szemben*. In: A kiskorúak védelme a médiaszolgáltatásokban. Alkalmazott Kommunikációtudományi Intézet, Budapest, 2007. 43.

Kategória	Akuszti és szöveges figyelmeztetés a műsorszám kezdetekor	Optikai figyelmeztetés a műsorszám teljes időtartama alatt	Időkorlát
I. korhatár tekintet nélkül megtekinthető	van	nincs	nincs
II. 6 éven aluliaknak nem ajánlott	van	6	bármikor, kivéve 6 éven aluliaknak szánt műsorszámok között
III. 12 éven aluliaknak nem ajánlott	van	12	bármikor, kivéve 12 éven aluliaknak szánt műsorszámok között
IV. 16 éven aluliaknak nem ajánlott	van	16	21-05
V. 18 éven aluliaknak nem ajánlott	van	18	22-05
VI.	nem tehető közzé	nem tehető közzé	nem tehető közzé

1. sz. táblázat: Az Mttv. kiskorúak védelme érdekében alkalmazott eszközei.

Az Mttv. eddig ismertetett szabályaival kapcsolatban meg kell említeni, hogy a törvény három eltérést fogalmaz meg alkalmazásukkal összefüggésben. Egyrészt, korlátozza a közvetítés idejét olyan tartalmak esetén is, ahol a klasszifikáció nem elvárás.¹⁷ Másrészt, el lehet tekinteni az optikai jelzés folyamatos megjelenítésétől az időszavok szigorúbb alkalmazása esetén.¹⁸ Véleményem szerint ez két szempontból is pozitív. Korábban már utaltam a vizuális jelek igen figyelemfelkeltő hatására, amely nem eredményezheti a kiskorúak „érdekes” műsoroktól való távoltartását, viszont az időszávvá már jobban „kivédhető”, hogy a fiatal korosztály ne üljön a képernyő előtt. Továbbá, az optikai jelzés folyamatos mellőzésével elkerülhető az általuk keltett esetleges zavaró hatás is a műsorszám közvetítése alatt. Harmadrészt, a törvény mentesülési lehetőséget ad egyrészt az általa rögzített időkeretek közötti közvetítés kötelezettsége alól a IV., V., VI. kategóriás műsorok és a műsorelőzetes, sportműsorszám, kereskedelmi közlemény, illetve a társadalmi célú reklám esetén, másrészt a minősítés közlése és a piktogram folyamatos alkalmazása alól. Minderre viszont csak akkor kerülhet sor, „ha a médiaszolgáltatás titkosított formában tartalmazza a műsorszámot, és a titkosítás feloldásához olyan kódra van szükség, amelyet a médiaszolgáltató vagy a műsorterjesztő csak tizennyolcadik életévét betöltött előfizető számára tett hozzáférhetővé, vagy amely valamely más hatékony műszaki megoldást alkal-

¹⁷ 10.§ (1) bekezdés

„f) a műsorelőzetes nem tehető közzé olyan időszakban, amikor az általa bemutatott, ismertetett műsorszám nem lenne közzététhető, illetve olyan időszakban, amelyben a műsorelőzetes megfelelő kategóriába sorolása esetén közzétételének nem lenne helye,

g) a III. kategóriába sorolt műsorszám műsorelőzetese nem tehető közzé a tizenkét éven aluliaknak szánt műsorszámot megszakítva, illetve közvetlenül azok előtt vagy után,

h) sportműsorszám, kereskedelmi közlemény és társadalmi célú reklám nem tehető közzé olyan időszakban, amelyben tartalmának megfelelő kategóriába sorolása esetén közzétételének – előre láthatóan – nem lenne helye.”

¹⁸ 10.§ (5) bekezdés „A lineáris audiovizuális médiaszolgáltatásban a műsorszám minősítésének megfelelő jelzés (4) bekezdés szerinti folyamatos megjelenítése mellőzhető, ha

a) a II-III. kategóriába sorolt műsorszám közzétételére 21 óra és 05 óra között,

b) a IV. kategóriába sorolt műsorszám közzétételére 22 óra és 05 óra között, vagy

c) az V. kategóriába sorolt műsorszám közzétételére 23 óra és 05 óra között

kerül sor. Ebben az esetben a minősítésre vonatkozó jelzést a műsorszám kezdetekor, és reklámokkal történő megszakítását követően, a műsorszám folytatásakor kell megjeleníteni.”

maz annak érdekében, hogy a műsorszám kizárólag tizennyolc éven felüli nézők vagy hallgatók számára legyen elérhető”.¹⁹ Meglátásom szerint ez is előremutató lépésként aposztrofálható, hiszen napjainkban a kódolt formában való közvetítés, a személyes kódok és más hatékony műszaki megoldások alkalmazása jobban biztosítja a gyermekek távoltartását a fejlődésükre ártalmas tartalmaktól. Természetesen ezek elterjedése megkívánja, hogy a médiaipar szereplői is bekapcsolódjanak a szabályozásba a gyermekek hatékony védelme érdekében azzal, hogy alkalmazzzák ezeket a lehetőséget, illetve elegendő információt kínálnak a fogyasztók számára ezek igénybevételéről.

Az Mttv. által előírt kategóriákba sorolandó műsorok, az említett védelmi eszközök gyakorlati alkalmazása tekintetében a Médiatanács nem kötelező Ajánlása ad iránymutatást.²⁰ Mindemellett az Ajánlás megteremti annak a lehetőségét, hogy a legfiatalabb korosztálynak, a 6 éven aluliaknak szánt műsorokat a médiaszolgáltatók egy gyermekbarát piktogrammal lássanak el. Ezen jelölés előnye, hogy alkalmazásával a szolgáltatók hozzájárulhatnak ahhoz, hogy azon tartalmakra hívják fel a figyelmet, amelyek az adott korosztály számára valóban építő jellegű információkat, megfelelő erkölcsi értékeket közvetítenek. Így nem a műsor megértéséhez szükséges alsó korhatár kerül megjelölésre, hanem egy műsor egy korosztálynak, nevezetesen a 6 éven aluliaknak ajánlott mivolta. Ezzel pedig a szülők kapnak segítséget a gyermekük számára megfelelő tartalom kiválasztásában, amelyet az is megkönnyíthet, ha a médiaszolgáltatók e kategóriánál is alkalmazzák a műsorszám előtt a minősítés képen és hangalámondással történő közlését.

A kiskorúak lineáris médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme az UK-ban

Az UK-ban a televíziós műsorszolgáltatás definícióját és szabályait a Communication Act 2003-ban és a Broadcasting Code-ban találjuk, és a törvény alapján engedélyezett speciális csatornákat, Televíziós Engedélyezett Tartalomszolgáltatásokat és a Digitális Televíziós Műsorszolgáltatásokat foglalja magában.²¹

Az UK-ban a gyermekek televíziós műsorszolgáltatásokkal szembeni védelmét előmozdítani hivatott rendelkezéseket az Ofcom Broadcasting Code elnevezésű „Kódex” részletezi, amely mutatva a 18 éven aluliak védelmének prioritását, legelső fejezetében foglalkozik az érintett korosztály káros tartalmaktól való megóvásának eszközeivel.²² Az Ofcom, mint az UK kommunikációs iparágának független szabályozó és versenyhatósága, a Communication Act 2003 felhatalmazása alapján alkotta meg a Kódexet, amely, a BBC kivételével, főszabály szerint az Ofcom által engedélyezett rádiós és televíziós tartalmakra alkalmazandó.²³ A Kódex kötelező erejével kapcsolatban a dokumentum vonatkozó része kimondja, hogy a műsorszolgáltatók, vagyis esetünkben a televíziós programokat nyújtók, felelősek a Kódexnek való megfelelésért, amely érdekében tisztában kell lenniük a közönségük összetételével, és biztosítaniuk kell, hogy a műsortartalmat mindig igazolni lehessen a kontextus és a műsor szerkesztői szükségletei alap-

¹⁹ 10. § (6) bekezdés.

²⁰ „A médiatartalmak korhatár-besorolásánál irányadó szempontokra, az egyes műsorszámok közzététele előtt és közben alkalmazható jelzésekre, illetve a minősítés közlésének módjára vonatkozó jogalkalmazási gyakorlat elvi szempontjai”.

²¹ MAC SITHIGH, 2011. 54.

²² The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. <http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/broadcast-code/protecting-under-18s/> (2012. 06. 18.)

²³ The Legislative Background to the Code. <http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/broadcast-code/background/> (2012. 06. 18.)

ján.²⁴ Mindez a műsorszolgáltatók törvényi kötelezettsége, amely teljesítését a szabályok betartását ellenőrző felügyelők segítik, akik a tartalmakat vizsgálják.²⁵

A rövid felvezető gondolatok után nézzük ténylegesen a Kódex kiskorúak védelme érdekében rögzített szabályait.

A Kódex az általa gyermekként kezelt 15 éven aluliak védelmét külön kötelezettség beépítésével kívánja garantálni, amikor előírja, hogy a „gyermekeket megfelelő műsorrend kialakításával kell védeni a számukra nem megfelelő tartalomtól”.²⁶ A Kódex arra is iránymutatást ad, hogy a megfelelő műsorrend milyen körülmények figyelembe vételével alakítható ki. A dokumentum szerint a helyes műsorrend a lehető legtöbb releváns tényező alapján, így a tartalom természete, a közönségben helyet foglaló gyermekek várható száma és kora (figyelembe véve az iskolaidőt, hétvégét és a szünidőt), a műsor kezdete és vége, az adott műsor és az állomás vagy a csatorna természete, illetve egy adott időben és napon a közönség adott csatornával vagy állomással szembeni lehetséges elvárásai mérlegelésével teljesíthető kötelezettség. A műsorrend meghatározásával összefüggésben az Ofcom a Kódex kiskorúak védelme részéhez készített Iránymutatásában külön felhívja a figyelmet egyes tartalomtípusokra.²⁷ Ezek közé tartoznak a családi műsorok, a műsorelőzetesek, a szappanoperák és a „vízválasztó” előtti közönségnek szerkesztett „vízválasztó” utáni műsorok, amely oka abban gyökerezik, hogy ezen műsorok generálták a legtöbb panaszt a szülők és a gyermekek felügyeletét ellátók részéről a 2011-es évben, mert ezek a műsортípusok valójában nem a gyermekeknek készülnek, de mégis jelentős gyermekközönséget vonzanak. Erre tekintettel a műsorszolgáltatóknak kifejezetten ügyelniük kell arra, hogy a tartalom a teljes műsoridő alatt megfeleljen a szabályoknak, még akkor is, ha a műsor a vízválasztó után is folytatódik, de az előtt kezdődött. A megfelelő műsorrend mellett a Kódex egy esetben az akusztikus figyelmeztetés alkalmazását is előírja, amikor rögzíti, hogy - az alábbiakban ismertetésre kerülő - „vízválasztó” (watershed) előtt közvetített műsorok esetén egyértelmű tájékoztatást kell adni azon tartalmakról, amelyek szorongást okozhatnak a gyermekeknek, amennyiben az helyénvaló (a kontextust figyelembe véve).²⁸ Harmadrészt a Kódex egyes, a kiskorúak egészséges fejlődését negatívan befolyásoló tartalmi elemek közvetítését korlátok közé szorítja azzal, hogy az ilyen tartalmi elemek sugárzását szabályozó rendelkezéseibe beépíti a „*made primarily for children*” vagy „*for younger children*” (elsősorban gyermekeknek, fiatal gyermekeknek készült), illetve a „*significant number of children*” (jelentős számú gyermek) kitételeket. Ilyet találunk többek között a kábítószer, dohányzás, alkohol, erőszak és a veszélyes magatartás vagy a paranormális tevékenység közvetítésére vonatkozó rendelkezésekben. Ennek megfelelően például a kábítószerrel való visszaélés vagy a gyermekek által könnyen imitálható szóbeli vagy fizikai erőszak nem jeleníthető meg kifejezetten a gyermekeknek, a fiatalabb gyermekeknek készült műsorokban, hacsak valamilyen komoly szerkesztői indok nem támasztja alá a használatukat.²⁹ Továbbá, például a paranormális tevékenység szórakoztatási célú bemutatása

²⁴ How to use the Code. <http://stakeholders.ofcom.org.uk/broadcasting/broadcast-codes/broadcast-code/how-to/> (2012. 06. 18.)

²⁵ CAREY, Peter et al: *Media Law*. Thomson Reuters, 2010. 245.

²⁶ The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. 1.3 Children must also be protected by appropriate scheduling from material that is unsuitable for them. Meaning of „children”: Children are people under the age of fifteen years.

²⁷ Ofcom Guidance. Protecting the Under-Eighteens: Observing the watershed on television and music videos. 4.

²⁸ The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. 1.7 For television programmes broadcast before the watershed, or for radio programmes broadcast when children are particularly likely to be listening, clear information about content that may distress some children should be given, if appropriate, to the audience (taking into account the context).

²⁹ The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens.

1.10 The use of illegal drugs, the abuse of drugs, smoking, solvent abuse and the misuse of alcohol: must not be featured in programmes made primarily for children unless there is strong editorial justification;

sem lehetséges, amennyiben jelentős számú gyermekközönség várható. Az erőszakkal összefüggésben e szabályt messzemenőkéig alátámasztja, hogy mindmáig számos kutatás vizsgálta a médiaerőszak és a serdülők agresszív viselkedését, és ezek pozitív kapcsolatot állapítottak meg a televíziós erőszak és a serdülőkori agresszió között.³⁰

A Kódex kifejezetten a gyermekek védelmét garantálni hivatott eszközök előírása mellett a 18 év alatti kiskorú közönség káros tartalmaktól való megóvását mozditja elő a már említett „vízválasztó” tiszteletben tartásának megkövetelésével. A választóvonal 21.00 óra, ami azt jelenti, hogy általánosságban a gyermekek számára nem megfelelő tartalom nem közvetíthető 21.00 és 05.30 között. Ennek lényege abban ragadható meg, hogy a Kódex csak a jelzett időszak előtt engedi az általa a kiskorúakra valószínűleg károsnak vélt tartalmakat közvetíteni. Így például nem közvetíthető a sértő nyelvezet a „vízválasztó” előtt, hacsak azt a kontextus nem indokolja és az ilyen nyelvezet gyakori használatát minden esetben kerülni kell a védett időszakban.³¹ Ennek következtében például egy 21.00 óra után közvetített komédiában elfogadható nyelvezet kivágásra kerülhet, ha az később 18.00-kor kerülne adásba.³²

A Kódex a főszabály szerinti 21.00 órás „vízválasztó” alól mind szigorúbb, mind enyhébb irányban kivételeket fogalmaz meg. Egyrészt, a felnőtteknek szóló szexuális tartalom közvetítése szigorúbb szabályok alá esik, mert e tartalmak erősen szexuális természetű képeket és/vagy nyelvezet tartalmazzanak és közvetítésük elsődleges célja szexuális izgalom keltése vagy szexuális ösztönzés.³³ Az ilyen tartalom csak 22.00 és 05.30 között közvetíthető, de még e szigorúbb időkeret esetén is kizárólag prémium előfizetéses vagy pay per view / éjszakai szolgáltatások tehetik elérhetővé, ha e szolgáltatások kötelező, hozzáférést korlátozó eszközt működtetnek. Másrészt, a kötelező, hozzáférést korlátozó eszközt nem alkalmazó prémium előfizetéses filmszolgáltatásokon a vízválasztó 20.00, de a hozzáférést korlátozó eszközzel védett prémium előfizetéses filmszolgáltatásokon és pay per view szolgáltatásokon nincs „vízválasztó”.³⁴ Látható, hogy a Kódex az erősen szexuális tartalom távoltartása érdekében ezek közvetítését három feltétel együttes megvalósulása esetén engedi, hiszen csak prémium előfizetéses szolgáltatások sugározhatja azt kötelező, hozzáférést korlátozó eszköz alkalmazása esetén és csak az említett éjszakai időszakban. Véleményem szerint mindez valóban képes a kiskorú generációt megvédeni az ilyen tartalomtól több okból is. Egyrészt, maga a szolgáltatás jellege is arra enged követke-

1.12 Violence, whether verbal or physical, that is easily imitable by children in a manner that is harmful or dangerous: must not be featured in programmes made primarily for children unless there is strong editorial justification;

1.27 [...] Paranormal practices which are for entertainment purposes must not be broadcast when significant numbers of children may be expected to be watching, or are particularly likely to be listening. (This rule does not apply to drama, film or comedy.) (See Rules 2.6 to 2.8 in Section Two: Harm and Offence and Rule 4.7 in Section Four: Religion.)

³⁰ J.R. LEVESQUES, Roger: *Adolescent, Media, and the Law*. Oxford, University Press, 2007. 55.

³¹ Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. 1.16 Offensive language must not be broadcast before the watershed (in the case of television), or when children are particularly likely to be listening (in the case of radio), unless it is justified by the context. In any event, frequent use of such language must be avoided before the watershed.

³² CAREY et al, 2010. 245.

³³ The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. 1.18 'Adult sex material' – material that contains images and/or language of a strong sexual nature which is broadcast for the primary purpose of sexual arousal or stimulation.

³⁴ The Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens.

1.4 Television broadcasters must observe the watershed.

Meaning of „the watershed”: The watershed only applies to television. The watershed is at 2100. Material unsuitable for children should not, in general, be shown before 2100 or after 0530.

On premium subscription film services which are not protected as set out in Rule 1.24, the watershed is at 2000. There is no watershed on premium subscription film services or pay per view services which are protected as set out in Rules 1.24 and 1.25 respectively.

tetni, hogy az ilyen szolgáltatást igénybevevő felnőtt nézők nagyobb felelősséget éreznek a tekintetben, hogy „mit engednek az otthonaikba be a képernyőn keresztül”, így aziránt is, hogy a gyermekeik mit néznek. Továbbá, a hozzáférést korlátozó eszköz kötelező működtetése is növeli annak az esélyét, hogy a 18 év alattiak ne nézzenek számukra nem megfelelő műsorokat, hiszen ezen eszközöket például PIN kóddal látják el, amely a felhasználó által nem mozdítható el, és csak a felhatalmazott személynek enged hozzáférést.³⁵ Mindezen túl a késő esti időpont is hozzájárul ahhoz, hogy a fiatal, fiatalabb kiskorúak már ne üljenek a képernyő előtt. Ugyanakkor érthető és támogatható a Kódex enyhébb irányba való elmozdulása is, hiszen a hozzáférést korlátozó eszközt biztosító, előfizetési csatornák esetén helyzetükből adódóan a felnőttek, szülők kezében van a döntés, hogy kiadják-e a gyermekeiknek a hozzáféréshez szükséges adatot vagy sem, amellyel később, a nap bármely szakában a kiskorúak esetleg káros, számukra érthetetlen vagy félreérthető tartalommal találják szemben magukat.

A „vízválasztó” mellett a Kódex is szabályozza a klasszifikált filmműsorok közvetítést, amely bemutatásához az alábbi táblázat adhat segítséget.

Szolgáltatástípus	Kategória	Idősáv	Feltétel
minden szolgáltatástípus a pay per view kivételével	BBFC 18-as ³⁶ kategória	21.00 után	
prémium előfizetéses	BBFC 15-ös kategóriáig bármely kategória ³⁷	bármikor	20.00 előtt és 05:30 után kötelező, hozzáférést korlátozó eszköz működésével, amelyről minden előfizetőnek egyértelmű tájékoztatást kell adni
pay per view	BBFC 18-ös kategóriáig bármely kategória	bármikor	1. 21.00 előtt és 05:30 után kötelező, hozzáférést korlátozó eszköz működésével, amelyről minden előfizetőnek egyértelmű tájékoztatást adni 2. tájékoztatást kell adni a műsor tartalmáról, amely segíti a felnőtteket annak eldöntésében, hogy megfelelő-e a gyermekek számára
bármely szolgáltatás esetén	BBFC R18-as kategória ³⁸	nem közvetíthető	

2. sz. táblázat: A Broadcasting Code klasszifikációs szabályai

Az Ofcom a klasszifikáció során a British Board of Film Classification (BBFC), azaz az UK klasszifikációs és címkézési rendszereit működtető médiatartalom szabályozó szervre, az általa végzett klasszifikációra hagyatkozik. E szerv küldetése elsősorban a gyermekek megóvása a káros tartalmaktól, illetve a szülők számára annak lehetővé tétele, hogy tájékozott döntést hozzanak a műsorok megtekintésével kapcsolatban. A Kódex a BBFC által klasszifikált filmek közvetítését időkeret közé szorítja, amely esetén tekintettel van a szolgáltatások, a csatornák jellegére. A táblázatból látható, hogy a kiskorúak fejlődését súlyosan károsító tartalomnak minősül az R18-as kategória, amely az AVMSD-ra tekintettel nem jelenhet meg televíziós műsorszolgáltatásban.

³⁵ Ofcom Broadcasting Code, Section One: Protecting the Under-Eighteens. 1.18 Meaning of „mandatory restricted access”: Mandatory restricted access means there is a PIN protected system (or other equivalent protection) which cannot be removed by the user, that restricts access solely to those authorised to view.

³⁶ Kizárólag felnőttek számára készített tartalom.

³⁷ „suitable for all”, „parental guidance”, „suitable only for 12 years or over”, „suitable only for 15 years or over” (mindenki számára megfelelő, szülői iránymutatás, 12 és 15 évesek vagy azon felüliek számára megfelelő kategória)

³⁸ Kizárólag speciális engedéllyel rendelkező mozikban 18 évet betöltött felnőtteknek közvetíthető.

tásokban. A BBFC az olyan műveket sorolja e kategóriába, amelyek felnőttek bevonásával készült, beleegyezésen alapuló szexuális vagy erősen fétis tartalmat mutatnak be, amelyek emiatt csak külön engedéllyel rendelkező filmszínházakban mutathatók be. Továbbá látható, hogy a 18-as, azaz a felnőtteknek szóló műsorok a „hagyományos” csatornákon csak 21.00 után, azaz a „vízválasztót” követően közvetíthetők, természetesen a védett időszak kezdetéig, 05.30-ig, hiszen a Kódex maga mondja ki, hogy a jelzett időpontok között, napközben nem sugározható a gyermekek számára nem megfelelő tartalom. Végül megállapítható, hogy a Kódex az időszávot csak a felnőtteknek szóló kategória és a „hagyományos” szolgáltatások esetén alkalmazza főszabály szerint, tekintve, hogy abban az esetben, ha a prémium előfizetéses és a pay per view szolgáltatásokon működik a már említett és a kiskorúak védelmét valóban biztosítani képes hozzáférést korlátozó eszköz, akkor bármikor közvetíthetik a számukra engedélyezett filmeket.

Összegzés

A hazai és az Egyesült Királyság-beli szabályok ismertetéséből több következtetés levonható a szabályozás mikéntjére és a kiskorúak lineáris médiaszolgáltatásokkal szembeni védelme érdekében alkalmazott eszközökre.

Míg hazánkban a klasszifikáció és az AVMSD által javasolt eszközök mindegyikére az Mttv. tartalmazza a keretszabályokat és a Médiatanács „csak” a kötelező erővel nem bíró Ajánlásával igyekszik segíteni a médiaszolgáltatókat a tartalom-besorolás, az akusztikus és optikai figyelmeztetés gyakorlati megvalósítása tekintetében és ezzel előmozdítani a kiskorúak védelmét, addig az UK-ban törvényi szinten kizárólag a szabályozó hatóság, az Ofcom felhatalmazása került megfogalmazásra. Maga az Ofcom a bemutatott Kódexében fekteti le a kiskorúak, illetve a gyermekek védelmét szolgáló rendelkezéseket, és a Kódex kötelező erővel bír a műsorszolgáltatókra.

Ami a kiskorúak védelme érdekében alkalmazott eszközöket illeti, a következők érdemelnek említést. Mindenképp előremutató, hogy az Ofcom a BBFC által alkalmazott klasszifikációra hagyatkozik és „nem adja a szolgáltatók kezébe” e feladatot, hiszen hazánkban véleményem szerint többnyire ezzel magyarázható a besorolással kapcsolatban felmerülő számos panasz, amely a kiskorúak káros tartalmakkal szembeni védelmét csorbítja. Továbbá, figyelemre méltó, hogy az Ofcom a gyermekeket külön is védi a megfelelő műsorrend kialakításával, korlátozva a kifejezetten gyermekeknek szánt műsorokban a káros tartalmak megjelenítését. Végül az UK-beli szabályok pozitívuma, hogy igen részletesen meghatározza a valószínűleg ártalmas tartalmakat és behatárolja azok 21:00 előtti közvetítését, illetve a filmműsorok sugárzását is, amelyet még a fogyasztók által külön előfizetéssel igénybeveendő szolgáltatásoknál is a kötelező, hozzáférést korlátozó eszköz alkalmazása esetén tesz lehetővé azon időszakban, amikor a fiatal generáció valószínűleg a képernyő előtt tartózkodhat.

ESZTER BAKOS

Protecting minors against linear audiovisual media services
in Hungary and United Kingdoms

(Summary)

Protecting minors shall be provided all time by adults, smaller and bigger communities living surrounding children since the base of a healthy society is the young generation whose appropriate development is ensured. In fact, children's rights are realized or can be damaged in sector specific legal relationships.

Taking into account of mentioned above, present Paper focuses on tools to protect children from linear audiovisual media services and aims to describe how the European Union and two Member States try to ensure minors protection against television broadcasting. Nowadays, classifying media contents with selecting the time of broadcast, the acoustic and optical warning themselves do not ensure minors prevention from harmful media contents because of several reasons. This way, the main question is that I try to answer in my Paper, how regulators can ensure the most effective protection for minors against television broadcasting.

By comparing national rules several inferences can be stated related to regulatory methods and child-protective tools. This Paper was led to conclusion that UK prevents minors from harmful TV content elements more effectively.

GÁCSI ANETT ERZSÉBET

A tanú vallomásaához kapcsolódó relatív vallomástételi akadály(ok) újragondolása(?)

Bevezetés

A büntető ügyekben lefolytatott eljárások fő feladata a valósággal egyező tényállás feltárása, azaz az igazság megállapítása. A hatályos magyar büntetőeljárás törvényben – az 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) – az igazság kifejezés nem fordul elő, ám kétségtelen, hogy a bizonyítás általános szabályai között elhelyezett azon rendelkezésben, miszerint „a bizonyítás során a tényállás alapos és hiánytalan, a valóságnak megfelelő tisztázására kell törekedni”¹ az igazság feltárásának, megállapításának követelménye áll. Azaz, eljárási törvényünk kerüli ugyan az igazság megemlítését, az eljárás azonban mégis körülötte forog.²

Az idézett törvényhely a kontinentális büntetőeljárás rendszerek alapvető célját, a (büntető) anyagi igazság feltárását rögzíti; ám a „törekszik” szóval kifejezésre juttatja azt, hogy az igazság feltárásához vezető eljárás nem lehet korlátlan.³ A büntetőügyekben lefolytatott bizonyítás során ugyanis követelményként jelenik meg a bizonyítási eszközök törvényes beszerzése, valamint az ezekből származó bizonyítékok megfelelő értékelése. A tanú vallomásánál – mint bizonyítási eszköznél – is megjelenik ez a követelmény, amelyet a törvény a tanúvallomás-tételi akadályok felállításával és a hozzájuk kapcsolt garanciális rendelkezésekkel biztosít. Eme akadályok két csoportra bonthatók: részint az ún. abszolút, részint pedig a relatív vallomástételi akadályokra.

¹ Be. 75. § (1) bekezdés 2. mondat I. fordulat.

² ERDEI Árpád: *Mi az igazság?* In: Erdei Árpád (szerk.): A büntető ítélet igazságtartalma. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 9.

³ A teljesség miatt kiemelés igényel, hogy a Be. 75. § (1) bekezdés 2. mondata 2006. július 1-jétől kiegészült egy második fordulat is, miszerint „azonban, ha az ügyész nem indítványozza, a bíróság nem köteles a vádat alátámasztó bizonyítási eszközök beszerzésére, és megvizsgálására” [a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény módosításáról szóló 2006. évi LI. törvény 37. §]. Ez a kiegészítés első olvasatra megtöri az anyagi jogi igazság felderítésének és megállapításának követelményét. Ez azonban csak látszólagos megtörés, ugyanis a módosítás nem változtatott azon az általános szabályon [Be. 75. § (1) bekezdés 2. mondat I. fordulat], hogy a bíróság hivatalból is köteles beszerezni a tényállás tisztázásához szükséges bizonyítási eszközöket. Ez azzal magyarázható, hogy amikor a bíróság azt vizsgálja, hogy szükséges-e valamely bizonyítási eszköz beszerzése, általában még nem tudja eldönteni, hogy abból terhelő vagy mentő bizonyíték származik-e; az általában csak a bizonyítás felvétele, illetve a bizonyítékok egyenként és összességükben történő mérlegelése után állapítható meg. Mindennek megfelelően a bíróság a jelzett törvényhely II. fordulata alapján csak akkor mellőzheti valamely bizonyítási eszköz beszerzését, ha egyértelmű számára, hogy az a vádat támasztaná alá. Természetesen a II. fordulattal történő kiegészítés nem azt jelenti, hogy a bíró a vádló indítványa hiányában terhelő bizonyítékot nem szerezhet be, illetve nem vizsgálhat meg, hanem csupán azt, hogy erre nem köteles. Részleteiben lásd: Legfelsőbb Bíróság 1/2007. BK vélemény; BELEGI József: *A bizonyítás általános szabályai*. In: Belegi József (szerk.): Büntetőeljárás jog. Kommentár a gyakorlat számára. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2012. 306-306/1.; valamint III/2045-6/2012. AB határozat.

Amíg az abszolút akadályok⁴ fennállása esetén a tanút a törvény erejénél fogva nem lehet kihallgatni – még akkor sem, ha a tanú egyébként vallomást kívánna tenni –, addig a relatív akadályok⁵ olyan kivételt képeznek az általános tanúzási kötelezettség alól, amelyekkel bizonyos, a Be.-ben felsorolt feltételek fennállása esetén a kihallgatandó személy saját belátása szerint élhet, külső befolyástól mentesen dönthet, hogy vallomást tesz vagy sem.⁶ A törvényben rögzített vallomástételi akadályoknak megkülönböztetett jelentősége van a bizonyítási eljárások menetében, hiszen e szabályok megszegésével lefolytatott tanúkihallgatás eredménye a bizonyítékok értékelése során nem vehető figyelembe.

A tanulmány a relatív tanúvallomás-tételi akadályok közül az önvádra kötelezés tilalmát tartalommal kitöltő vallomástételi akadályt elemzi: „A tanúvallomást megtagadhatja az, aki a [Be. 82. §] (4) bekezdés esetét kivéve magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná, az ezzel kapcsolatos kérdésben akkor is, ha a tanúvallomást a [Be. 82. § (1) bekezdés] a) pont alapján nem tagadta meg”.⁷ A megjelölt akadály azért érdemel kiemelt figyelmet, mert a büntetőeljárás törvény 2012. január 1-jei hatállyal akként módosult⁸ – mintegy megerősítve ezt a tilalmat – hogy ha a megállapítható, hogy a jelzett akadály fennáll, az eljáró hatóság tagja az általános figyelmeztetésen túl még egyszer figyelmeztetni köteles a tanút arra, hogy nem köteles vallomást tenni.

A tanulmány arra keresi a választ, hogy a jogalkotó a módosítás következtében miért részesíti kiemelt védelemben ezt a relatív vallomástételi akadályt; továbbá arra, hogy ez az új szabályozás paradigmaváltást jelent-e a tanú kihallgatásának menetében, vagy „csupán” a már létező gyakorlat törvényi szintre emeléséről van szó? A feltett kérdések megválaszolását két aspektusból közelítjük meg, részint a büntető eljárásjog elmélet, részint az élőjog, a bírói gyakorlat oldaláról. Ennek során rámutatunk arra, hogy az eljárási törvény legutóbbi módosításáig [2011. évi CL. törvény] a két oldal nem volt összhangban egymással.

Az önvádra kötelezés tilalma – mint működési alapelv, és a Be. 82. § (1) bekezdés b) pont – mint garancia kapcsolata

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített relatív vallomástételi akadály részletes elemzése előtt tisztázni kell annak, az önvádra kötelezés tilalmával való kapcsolatát.

A hatályos magyar büntetőeljárás törvény I. fejezete (Alapvető Rendelkezések) tartalmazza a működési alapelveket,⁹ köztük az önvádra kötelezés tilalmát: „Senki sem kötelezhető arra, hogy önmagát terhelő vallomást tegyen, és önmaga ellen bizonyítékot szolgáltatson”.¹⁰ Ez az alapelv az ember természetes ösztönéből fakadó magatartás törvényi elismerése,¹¹ amely a büntetőeljárás alanyok közül a terheltre és tanúra vonatkozik. Mivel az alapelv részletszabályokat nem határoz meg, a törvény ezt a bizonyítás szabályai között elhelyezett garanciák útján teszi meg: azaz mind a terhelt, mind a tanú vonatkozásában tartalommal tölti ki az önvádra kötele-

⁴ Lásd: Be. 81. § (1) – (2) bekezdés.

⁵ Lásd: Be. 82. § (1) bekezdés.

⁶ VARGA Zoltán: *A tanú vallomástételének akadályai*. In: Jakucs Tamás (szerk.): *A büntetőeljárás törvény magyarázata* 1. KJK-KERSZÖV, Budapest, 2003. 166.

⁷ Be. 82. § (1) bekezdés b) pont.

⁸ Lásd: *Az egyes büntető vonatkozású törvények módosításáról* szóló 2011. évi CL. törvény 56. és 62. §-ait.

⁹ A működési alapelvek az eljárási (bűnüldözési, igazságszolgáltatási) tevékenység végzésének feltételeit, alapvető feladatait, eszközeit és módjait határozzák meg. CSÉKA Ervin: *A büntetőeljárás alapelvei*. In: Cséka Ervin – Fantoly Zsanett – Károlyi Judit – Lőrinczy György – Vida Mihály: *A büntetőeljárás jog alapvonalai* I. Bába Kiadó, Szeged, 2006. 56.

¹⁰ Be. 8. §.

¹¹ Ha az életben, erkölcsi, lelkiismereti okokból előfordulhat is, hogy valaki magát „hibáztatja”, „bűnösnek vallja”, a jog világában, így a büntetőeljárásban nem volna indokolt bárkit kötelezni arra, hogy önmaga ellen nyilatkozzék vagy cselekedjen. CSÉKA, 2006. 81.

zés tilalmát. A tanúnál ez a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített relatív vallomástételi akadályban ölt testet.

Mindebből az a lényeges megállapítás vonható le, hogy a büntetőeljárásban nem lehet szinonim fogalomként használni az alapelv és garancia fogalmát: amíg az alapelv mélyebb tartalommal bír, addig a garancia szélesebb értelmű, az részlet-szabályok sokasága által mozdítja elő az eljárási célok és feladatok megvalósulását.¹² Mint látható a két fogalom bár eltérő tartalommal bír, mégis elválaszthatatlanok egymástól (egymást kiegészítik), hiszen alapelvek nélkül nem lenne mit garanciákkal biztosítani, garanciák nélkül viszont az alapelvek kiüresednének.¹³ A szoros kapcsolatot tükrözi, hogy a büntetőeljárásban a garanciák (más megfogalmazásban biztosítékok) tételes jogi rendelkezések, ami azt jelenti, hogy csak normába foglalva érvényesülhetnek. E nélkül ugyanis nem lehetne hivatkozni rájuk, valamint nem lehetne kikényszeríteni azt, aminek a biztosítására hivatottak.¹⁴ Nincs ez másként a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában foglalt relatív tanúvallomás-tételi akadály esetében sem. Az eljárási törvény ugyanis pontosan meghatározza azt, hogy mikor és hogyan kell erről „kioktatni” a tanút, milyen következménnyel jár annak elmulasztása.¹⁵ Véleményünk szerint a jelzett mentességi ok (egyben, mint az önvádra kötelezés tilalmának garanciája) a 2012. január 1. napjától bevezetett „ismételt figyelmeztetés” intézményével még inkább szilárdabbá vált.

Természetesen, ahogy az eljárási alapelveknek, úgy az eljárási garanciáknak sem a mennyiségén, hanem a minőségén múlik, hogy mennyiben képesek segíteni a büntetőeljárás rendeltetését,¹⁶ mennyiben járulnak hozzá a – manapság már követelménnyé fejlődött – „hatékony büntetőeljárás” megvalósításában. Utóbbi – a hatékony büntetőeljárásnak való megfelelési / megfeleltetési kényszer – azonban több veszélyt hordozhat magában.

Közülük az egyik, hogy miként beszélhetünk „alapelv-inflációról”,¹⁷ akként a „garancia-infláció” is fenyegető veszélyként jelentkezik a büntetőeljárásban. A büntetőeljárási törvényben ugyanis számos olyan rendelkezést találunk, amelyek garancia (biztosíték) jellegűek. Ezek közül azonban csak azokat érdemes a szó valódi értelmében vett garanciának tekinteni, amelyek a nagyobb jelentőségű jogintézmények rendeltetésszerű működését, az érintettek jogainak védelmét vagy érvényesítését teszik kikényszeríthetővé.¹⁸ Ennek figyelmen kívül hagyásával a garancia kifejezés jelentőségét veszítheti, hiszen a csupán (végrehajtási) részletszabályok sokasága nem azonos a garancia fogalmával. Véleményünk szerint a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített mentességi ok még az „ismételt figyelmeztetés” bevezetésével is, valódi (szorosabb értelemben vett) garanciának minősül.

¹² CSÉKA, 2006. 53.; KIRÁLY Tibor: *Büntetőeljárási jog*. Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 107-108.

¹³ Tremmel Flórián az alapelvek és garanciák kapcsolatát az alapelvek normatívitásának oldaláról közelíti meg. Míg a pozitív megközelítésben arra a kérdésre keresi a választ, hogy „A Be. alapelvei kizárólag önmagukban alkalmazhatók-e?”, „Az ügy sorsa eldőlhet-e kizárólag az alapelv alkalmazásán?”, addig a negatív megközelítésben arra keresi a választ, hogy „Önmagában bármelyik alapelv megsértése egyáltalán eljárási szabálysértésnek, ezen belül abszolút hatályon kívül helyezési oknak tekinthető-e? Mindkét megközelítésben a nemleges választ adja; azaz Tremmel álláspontja szerint is az alapelv-garancia egymás kiegészítőinek minősülnek. Lásd: TREMMEL Flórián: *Magyar büntetőeljárás*. Dialóg – Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2001. 72.

¹⁴ ERDEI Árpád: *Tanúk és tévutak a büntető eljárásjog tudományában*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2011. 152.

¹⁵ Lásd: Be. 82. § (2) bekezdés, 84. §, 85. § (3) bekezdés.

¹⁶ CSÉKA, 2006. 53-54.

¹⁷ Az „alapelv-infláció” fogalmát Tremmel Flórián dolgozta ki, amely alatt a büntetőeljárási törvényben (és a tankönyvekben) egyre nagyobb számban felsorakoztatott (esetenként felesleges) büntető eljárásjogi alapelveket értette. Az „inflációt” két úton látta megvalósulni: egyrészt, a meglévő alapelvek egyes részelemeinek önállósításában (ilyen felesleges kiemelésnek minősítette Tremmel az 1998. évi XIX. törvényben az önvádra kötelezés tilalmát is); másrészt a büntetőeljárás egyes szakaszaival kapcsolatban kidolgozott új alapelvekben. Lásd: TREMMEL, 2001. 68.

¹⁸ ERDEI, 2011. 152-153. Erdei a „nagyobb jelentőségű jogintézmények” kategóriáját az adott kor elfogadott nézetei és (óvatosságra intve) az egyéni vélekedés alapján rendelte meghatározni.

A „hatékony büntetőeljárásnak” való megfelelési / megfeleltetési kényszerrel kapcsolatos másik veszély szorosan kapcsolódik az eljárások gyorsításának követelményéhez. Az utóbbi évek büntetőeljárási jog módosításait tekintve¹⁹ ugyanis egyértelmű a büntetőeljárások gyorsítására való törekvés. Ezt látva a meglepetés erejével hatott a jelzett tanúzási mentességi ok 2012. január 1-jétől hatályos módosítása, amely nem állt be ebbe a sorba: az „ismételt figyelmeztetés” ugyanis aligha gyorsítaná a büntetőeljárásokat. Úgy látszik olyan garanciális szabállyal találkozott a jogalkotó, amelynél a büntetőeljárás hatékonyságát nem a gyorsításban, hanem éppen ellenkezőleg, az „ismételt figyelmeztetésben” látta megvalósíthatónak. Felismerte, hogy a gyors(abb) büntetőeljárás nem feltétlenül hatékonyabb.²⁰

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pont – mint relatív vallomástételi akadály

A magyar büntetőeljárásokban az egyik legfontosabb (és egyben a leggyakoribb) bizonyítási eszköz a tanú vallomása.²¹ A tanú ugyanis az a személy, aki valamilyen történet, eseményt vagy ezek egyes mozzanatait látta, hallotta, érzékelte. Ebből következik, hogy személye pótolhatatlan, az ő észleléseiről más nem nyilatkozhat.²² A büntetőeljárási törvény erre reagálva főszabályként minden tanúnak előírja a tanúzási kötelezettséget, ez alól kivételt csak a törvényben meghatározott esetekben fogad el.²³ E kivételek közé tartozik a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjába foglalt relatív vallomástételi akadály is, amely szerint: „A tanúvallomást megtagadhatja az, aki a [Be. 82. §] (4) bekezdés esetét kivéve magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná, az ezzel kapcsolatos kérdésben akkor is, ha a tanúvallomást a [Be. 82. § (1) bekezdés] a) pont alapján nem tagadta meg”.

A továbbiakban eme akadály részletes elemzése történik, azzal a megszorítással, hogy a Be. 82. § (4) bekezdésben foglalt kivételekre – terjedelmi okokból – nem térünk ki.

A. A „tanúvallomást megtagadhatja” [...]

Kiindulópontként azt szükséges tisztázni, hogy mivel a törvény a tanú jogosultságaként szabályozza a vallomás megtagadásának kérdéskörét („a tanúvallomást megtagadhatja”), ez kettős kötelezettséget ró az eljáró hatóságra.

Egyik ilyen kötelezettség, hogy az eljáró hatóságnak a kihallgatás elején (közvetlenül a tanú személyi adatainak felvételét, illetve az érdekeltség, elfogultság vizsgálatát követően) tisztázni kell, hogy fennáll-e valamilyen vallomástételi akadály.²⁴ Itt szükséges megjegyeznünk azt, hogy az eljárási akadályok tisztázása egyértelműen az eljáró hatóság feladata, amely egy értékelő tevékenységet feltételez. Ez többek közt azt a célt is szolgálja, hogy amikor a tanút figyelmeztetik a tanúzási akadályokról, őt csak a releváns okokra figyelmeztessék.²⁵ A nem releváns okokra is történő – ún. blankettaszerű – kioktatás esetén ugyanis fenn áll az a veszély, hogy elsiklik a tanú

¹⁹ Például 2010 decemberében két ízben is módosították a Be.-t a hatékony büntetőeljárás szellemében. Lásd Az egyes büntető tárgyú törvények módosításáról szóló 2010. évi CLXI. törvényt, illetve Az egyes törvényeknek a bíróságok hatékony működését és a bírósági eljárások gyorsítását szolgáló módosításáról szóló 2010. évi CLXXXIII. törvényt. Míg az előbbi törvény közvetetten, addig az utóbbi közvetlenül a büntetőeljárás gyorsítását tűzte ki célul.

²⁰ Ezt (a gyorsabb büntetőeljárás, nem feltétlenül hatékonyabb) megerősítette Hegedűs István is egy tanulmányában. Három működési alapelv (szóbeliség, közvetlenség, védelem alapelve) elemzésével mutatott rá arra, hogy a gyorsításra irányuló törekvések sok esetben a büntetőeljárás alanyainak jogszérelmével járnak. Lásd: HEGEDŰS István: *Garanciális alapelvek a gyorsítás oltárán?* In: Juhász Zsuzsanna – Nagy Ferenc – Fantoly Zsanett (szerk.): *Sapientia Sat Ünnepe* kötet Dr. Cséka Ervin Professzor 90. születésnapjára. Acta Juridica et Politica, Szeged, 2012. 197–206.

²¹ FÁZSI László: Üres garancia – a tanú figyelmeztetésének gyakorlati kérdései. *Rendészeti Szemle* LVI. évf., 2 (2008) 47.

²² KIRÁLY, 2003. 244–245.; A büntetőeljárási törvény a tanú fogalmát a kihallgatásának egyik lényeges feltételét kiemelve adja meg: „Tanúként az hallgatható ki, akinek a bizonyítandó tényről tudomása lehet.” [Be. 79. § (1) bekezdés].

²³ „Akit tanúként megidéztek, ha e törvény kivételt nem tesz, köteles vallomást tenni.” [Be. 79. § (2) bekezdés].

²⁴ Lásd: Be. 85. § (3) bekezdés 1. mondat.

²⁵ Lásd: LIZICZAY Sándor: Tanútípusok a büntetőeljárásban. *Rendészeti Szemle* LV. évf., 1 (2007) 24.

az őt ténylegesen „megillető” akadály felett. Ennek elsősorban azoknál az eseteknél lehet jelentősége, ahol a tanút a Be. 82. § (1) bekezdés a) vagy b) pontja alapján illetné meg a vallomás megtagadás joga, ám ennek ellenére a hatóság – noha már tisztázta a kihallgatás elején, hogy abszolút akadály nem áll fenn – még is kioktatja az abszolút akadályokra vonatkozóan is. Ez a legtöbb esetben összezavarja a tanút, nem tudja ugyanis értelmezni a hallottakat.²⁶ Amíg a nyomozóhatóságoknál általános tendenciának tekinthető ez a „túlfigyelmeztetés”, a bírói gyakorlat (ha nem is egységesen) azt követi, hogy „amennyiben fel sem merül a kihallgatandó tanú esetében az abszolút vagy relatív mentesség, az elsőfokú bíróságnak tájékoztatási, kioktatási kötelezettsége sem áll fenn”.²⁷ Álláspontunk szerint helyeselhető az, hogy ha nem állapítható meg az abszolút akadályok fennállta, az ehhez kapcsolódó tanúzási tilalomról nem oktatja ki az eljáró hatóság a tanút – ez ugyanis „túlfigyelmeztetés” lenne. Óvatosabban kell azonban eljárni a mentességi okokra való figyelmeztetés esetén. Véleményünk szerint, ha kétséget kizáró az, hogy a tanúval szemben egyik mentességi ok sem áll fenn: akkor a Be. 85. § (3) bekezdés első és második mondata alapján: nem a mentességi okokra, hanem a „legjobb tudomása és lelkiismerete szerinti igaz vallomásra”, valamint a hamis tanúzás büntető jogkövetkezményeire kell figyelmeztetni a tanút. Abban az esetben azonban, ha a valamelyik mentességi ok fennállásának halvány jele is mutatkozik, vagy nem sikerült kétséget kizáróan igazolni a mentességi jog hiányát: nem mellőzhető a mentességi okokra történő kioktatás a Be. 82. § (2) bekezdése alapján.

Visszatérve az eljáró hatóság kötelezettségeihez: ha tehát feltételezhető, hogy valamely mentességi ok forog fenn, az eljáró hatóság köteles a tanút a mentességi okokra és a jogaira figyelmeztetni, majd a figyelmeztetésről nyilatkoztatnia is kell tanút. Mind a figyelmeztetést, mind a tanúnak a figyelmeztetésre adott választ jegyzőkönyvbe kell venni, ha ezek közül ugyanis bármelyik elmarad: a tanú vallomása bizonyítási eszközként nem vehető figyelembe.²⁸ Ezzel kapcsolatban azonban ismételtlen szükséges egy kitérőt tennünk. Nem hagyhatjuk ugyanis figyelmen kívül azt, hogy a Be. 2006. július 1. és 2011. február 28-a közötti időszakban a tanú figyelmeztetését és a tanú arra adott válaszában a szó szerinti jegyzőkönyvezést követelte meg.²⁹ Mint ismert, a Be. 82. § (2) bekezdésénél előírt jegyzőkönyvezésnek garanciális jelentősége van, hiszen az annak érdekében történik, hogy a későbbiekben ne képezze vita tárgyát, hogy hogyan és milyen figyelmeztetés hangzott el a tanú kihallgatása elején. A jelzett időszakban bevezetett szó szerinti jegyzőkönyvezés ezt még inkább erősíteni kívánta, noha úgy tűnik, hogy a jogalkalmazók ezt másképp értelmezték.³⁰ Ennek az lett a következménye, hogy 2011. március 1. napjától ismét „csak” utalásszerű jegyzőkönyvezés van. Álláspontunk szerint a jegyzőkönyvezés garanciális jelentőségét jobban biztosította a szó szerinti jegyzőkönyvezés követelménye. Egy garanciális jellegű szabály megváltoztatásánál nem lehet hivatkozni az eljárások gyorsításának követelményére, főleg akkor nem, ha az csak névleg igaz, hiszen a mentességi okoknál a

²⁶ Fázsi László tanulmányában jó néhány rendőrségi, és bírósági jegyzőkönyvrészletet bemutat a tanúkihallgatással kapcsolatban, amelyekben ez az aggályos („túlfigyelmeztetési”) gyakorlat egyértelműen kimutatható. Lásd: FÁZSI, 2008. 51-56.

²⁷ Bírósági Határozatok, 2007/3. 181.

²⁸ Lásd: Be. 82. § (2) bekezdés.

²⁹ Lásd: A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény módosításáról szóló 2006. évi LI. törvény 39. §-t; valamint Az egyes törvényeknek a bíróságok hatékony működését és a bírósági eljárások gyorsítását szolgáló módosításáról szóló 2010. évi CLXXXIII. törvény 133., 179. §-t.

³⁰ A jogalkalmazók közül sokan támadták a szó szerinti jegyzőkönyvezés követelményét, általában az eljárások felesleges elhúzódtását jelölték meg benne. Fázsi László a jelzett tanulmányában így vélekedik erről a kérdésről. „Szükségtelennek tartom a szó szerinti szövegrész beiktatását (is), mivel ez nem jelent erősebb garanciát, mint a korábbi szabályozás. Különösen felesleges a figyelmeztetésre adott válasz szó szerinti jegyzőkönyvezésének előírása, ha belegondolunk abba, hogy a tanú a figyelmeztetés megértésére vonatkozó kérdésre adekvátan igennel vagy nemmel válaszolhat, amit meglehetősen nehéz lenne nem szó szerint jegyzőkönyvezni.” FÁZSI, 2008. 59.

szó szerinti jegyzőkönyvezés nem járhatott olyan időhátránnyal, amely az egész eljárás elhúzó-dását eredményezte volna.

A fentebb leírtakat összegezve az következik tehát, hogy a hatóság köteles betartani az eljárási törvényben foglaltakat, és emellett köteles tiszteletben tartani a tanú döntését a mentesség vonatkozásában. Ellenkező esetben ugyanis jogellenesen megszerzett bizonyítékot kapna, amelyet a már idézett szakaszok – mint a jogellenesen megszerzett bizonyítékok speciálklausulái – valamint a Be. 78. § (4) bekezdés – mint a jogellenesen megszerzett bizonyítékok generálklausulája – alapján nem lehet bizonyítékként figyelembe venni.³¹ Az más kérdés, hogy a magyar (bírói) joggyakorlat e témakörben az ún. „ezüstálca” elvet követi. Ez az amerikai büntető eljárási jogi szakirodalom által kimunkált elv lényegében azt mondja ki, hogy az eljárás korábbi szakaszában, illetőleg az alárendelt szervek által szerzett jogellenes bizonyíték az adott eljárási szakaszban nem használható fel bizonyítékként. Ugyanakkor azonban az eljárás későbbi szakaszában, ill. magasabb fórum közbelépése során – ha egyáltalán megismételhető bizonyítási cselekményről van szó – mellőzni kell a törvénytől mozzanatok, vagy pótolni kell a törvénytől mulasztásokat, és az így szerzett bizonyíték immár felhasználhatóvá válik.³² Az elv alkalmazása lehetővé teszi a magyar jogban is azt, hogy bizonyos feltételek megléte esetén [Be. 353. § (1), (2) bekezdés] az elsőfokú eljárásban a tanúzási menteséget illetően megvalósult eljárási szabálysértést a másodfokú bíróság a bizonyítás felvétele során orvosolja. Azonban ilyenkor is követelmény marad az, hogy a tanúvallomás az elsőfokú eljárásban nem vehető figyelembe, és az visszamenőleges hatállyal nem is orvosolható.³³

Másik fontos kötelezettség / követelmény, hogy az eljáró hatóság „csak” a megtagadás jogosságáról dönthet,³⁴ ezen túlmenően további következtetéseket nem tehet. Azaz, ha a megtagadás jogos volt, a megtagadás tényét semmilyen formában nem lehet sem a terhelt terhére, sem a javára értékelni. Ez ugyanis prejudikálás lenne az eljáró hatóság részéről.

B. „[...] Aki magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná, az ezzel kapcsolatos kérdésben [...]”

A jelzett mentességi ok kapcsán a következő tisztázásra szoruló kérdések: kit illet meg a mentességi ok, és az a vallomás egészére vagy csupán meghatározott részére vonatkozhat-e.

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített relatív vallomástételi akadálnak két fordulata különíthető el. Egyrészről mentességi jog illeti meg azt a tanút, aki „magát bűncselekmény elkövetésével vádolná” [I. fordulat], másrészről azonban azt a tanút, aki „hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná” [II. fordulat]. A törvény ugyan a „vagy” kötőszót használja a két fordulat elválasztására, ám kétségtelen, hogy olyan esetek is előfordulhatnak, ahol a tanú magát és hozzátartozóját is egyszerre vádolhatná bűncselekmény elkövetésével a kérdésre adott válaszával. Természetesen ilyen esetben nem kell választania a tanúnak, hogy önmagára vagy hozzátartozójára nézve nem tesz vallomást, a jelzett mentességi ok alapján mind magára, mind hozzátartozójára megilleti a vallomásmegtagadás joga. Ebből a szempontból szerencsésebbnek tartanánk a „vagy” helyett az „illetve” kötőszó használatát, hiszen annak jelentéstartamába a „vagy” mellett az „és” is beletartozik.

³¹ A jogellenesen megszerzett bizonyítékok generál- és speciálklausuláinak az egymáshoz való viszonyához lásd: TREMMEL Flórián: *Bizonyítékok a büntetőeljárársban*. Dialóg – Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2006. 155-158.; valamint GÁCSI Anett Erzsébet: *Bizonyítási tilalmak a magyar büntetőeljárársban: a törvénytől (jogellenes) bizonyítékok kizárása*. In: Juhász Zsuzsanna – Nagy Ferenc – Fantoly Zsanett (szerk.): *Sapientia Sat Ünnepe* kötet Dr. Cséka Ervin 90. születésnapjára. Acta Juridica et Politica, Szeged, 2012. 173-182.

³² TREMMEL, 2006. 164.

³³ Lásd: EBH 2008. 1763.

³⁴ „A megtagadás jogosságáról az eljáró bíróság, ügyész, illetőleg nyomozó hatóság határoz.” [Be. 82. § (3) bekezdés].

Az I. fordulat szerinti mentességi jog gyakorlására akkor kerülhet sor, ha az idézett tanúnak a kihallgatása során olyan kérdést tesznek fel, amellyel magát (akár az ügygel összefüggő, akár össze nem függő) bűncselekmény elkövetésével vádolná. Tulajdonképpen ez az I. fordulat az, amely az önvádra kötelezés tilalmát tartalommal tölti ki, azaz a tanú vonatkozásában az I. fordulat értelmezhető az önvádra kötelezés tilalmának garanciális szabályaként. A gyakorlatban ez a fordulat elsősorban az egymás sérelmére elkövetett bűncselekményeknél, valamint a kábítószerrel visszaélés bűncselekményénél bír relevanciával.³⁵

A II. fordulattal kapcsolatban azt szükséges kiemelni, hogy a tanút ez a mentességi ok bármely hozzátartozója vonatkozásában illeti, függetlenül attól, hogy a hozzátartozó az adott ügyben terhelt, más büntetőeljárás alany, vagy egyáltalán részt sem vesz a büntetőeljárásban.³⁶ Azaz ebből a szempontból a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjának II. fordulata tágabb alanyi kört ölel fel, mint a 82. § (1) bekezdés a) pontja, utóbbinál ugyanis csak a terhelt hozzátartozója tagadhatja meg a vallomástételt.

Mind az I., mind a II. fordulatban a „bűncselekménnyel való vádolást” határozza meg a törvény. A vádoláson ebben az értelemben minden olyan kijelentést érteni kell, amely valamilyen bűncselekmény elkövetésére utal, a bűncselekmény pontos megnevezése nélkül. Nem foglalta azonban magában a szabálysértést, vagy a fegyelmi felelősséget megalapozó cselekmény elkövetésével való vádolást.³⁷

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában rögzített „az ezzel kapcsolatos kérdésben” kitétel arra utal, hogy a mentességi ok céljának egyfajta szűkítő értelmezés felel meg: a tanú ugyanis e rendelkezés alapján a vallomástételi kötelezettségét a maga teljes egészében nem tagadhatja meg. Mentességi jogával élve csak azokra a kérdésekre tagadhatja meg a válaszadást, amelyekre adandó válasszal önmagát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná; egyéb kérdésben viszont a tanút vallomástételi kötelezettség terheli.³⁸

Ebből pedig az következik, hogy a jelzett mentességi ok fennállta esetén, ha a tanút a kihallgatása elején nem figyelmeztették arra, hogy megtagadhatja a vallomástételt, a „vallomása feldarabolhatóvá válik”, azaz a tanú vallomása „csak” az azzal kapcsolatos kérdésben nem vehető figyelembe bizonyítási eszközként, amelynél ki kellett volna oktatni a mentességi jogára, és amely körben a tanúvallomást ténylegesen megtagadhatta volna. Hangsúlyozandó azonban, hogy abban a kérdéskörben, amelyre a megjelölt mentességi ok nem vonatkozik, a fent megjelölt rendelkezés a tanúvallomás figyelembevételét nem zárja ki és nem zárhatja ki.³⁹ Ennek azonban három konjunktív feltétele van:

a) Az első, hogy az eljáró hatóság helyesen állapította meg, hogy e kérdések megválaszolásában a tanúnál nem áll fenn további vagy más vallomástételi akadály.

b) A második feltétel, hogy az eljáró hatóság a tanút figyelmeztette az igazmondási kötelezettségére és a hamis tanúzás büntetőjogi következményeire.

³⁵ Utóbbihoz lásd: a Debreceni Ítéltábla Bf.II.96/2010/12. sz. döntését, amelyben a tanút azon az alapon illette volna meg az I. fordulat szerinti mentességi jog, hogy ő volt a terhelt (állítása szerint) megbízója. A jogesetet részletesen feldolgozza: GÁCSI Anett Erzsébet: A Debreceni Ítéltábla döntése a tanúzási mentesség következményeiről. *Jogesetek Magyarzata* III. évf., 2 (2012) 32-39.

³⁶ A hozzátartozó fogalmát – a Be. 601. § (3) bekezdésének felhatalmazása alapján – a Btk. 137. § 6. pontja határozza meg. „Hozzátartozó: az egyeneságbeli rokon ennek házastársa vagy bejegyzett élettársa, az örökbefogadó és a nevelőszülő, az örökbefogadott és a nevelt gyermek, a testvér, a házastárs, a bejegyzett élettárs, az élettárs és a jegyes, a házastárs és a bejegyzett élettárs egyeneságbeli rokona és testvére, valamint a testvér házastársa és bejegyzett élettársa.” Ez egy taxatív felsorolás, amelyet nem lehet kiterjesztően értelmezni.

³⁷ Lásd: BH 1983. 436.; BH 1996. 179. III.; valamint BELEGI József: „82. §”. In: Belegi József (szerk.): Büntetőeljárás jog. Kommentár a gyakorlat számára. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2012. 337.

³⁸ Lásd: BH. 2006. 317.

³⁹ Uo.

c) Végül a harmadik feltétele, hogy eme figyelmeztetést, és a tanú erre adott válaszát jegyzőkönyvbe vette.

Kiemelendő, hogy eme feltételek bármelyikének elmulasztása kizárja a tanú vallomásának (most már a vallomása egészének) bizonyítási eszközként való figyelembevételét.

A „vallomás feldarabolhatóságához” kapcsolódva, a joggyakorlatban számos esetben felmerül az a kérdés, hogy vajon jelentőséget kell-e tulajdonítani a tanúvallomás tartalmának, amikor a mentességi jog megsértésével felvett vallomás felhasználhatóságáról döntenek. Másként megfogalmazva: ha a tanút nem oktatták ki mentességi jogáról, és az így megtett vallomásában egyébként nem vádolta magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével, ki kell-e zárni a vallomását (illetve a szűkítő értelmezésnek megfelelően a vallomásának egy részét)? A joggyakorlat olyannyira nem egységes ebben a kérdésben, hogy a Legfelsőbb Bíróság két egymásnak ellentmondó Bírósági Határozatot is kibocsátott e tárgykörben. A BH. 2005. 386. számú döntés a következőt tartalmazza ezzel kapcsolatban:

„További lényeges eljárási szabálysértést követett el az elsőfokú bíróság N. S.-né tanúként kihallgatásakor, aki a sértett élettársa. A tanút ugyanis a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontja szerinti relatív mentességi jog illette meg a sértett, azaz az élettársa cselekvőségét illetően, hiszen a vádlott nyilatkozat szerint a sértett támadt a vádlottra. Tekintettel arra, hogy a tanú vallomása a sértett cselekvőségét illetően nem tartalmazott terhelő részleteket, ezért vallomása bizonyítékként figyelembe vehető, az eljárási szabálysértés, a kioktatás elmaradása ellenére.”

Ehhez képest egy évvel később, a BH 2006. 317. számú döntésében a Legfelsőbb Bíróság elvi élel lefejtette azt a szabályt, hogy a tanúvallomás kizárásánál nem lehet a vallomás tartalmának jelentőséget tulajdonítani, azt (illetve annak egy részét) ha jogellenesen szerezték meg, ki kell zárni a bizonyítási eszközök sorából. „Téves álláspontot fejtett ki [az Ítéltábla] a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjában foglalt kioktatási kötelezettség kérdéseit és összefüggéseit illetően, amikor [...] arra az álláspontra helyezkedett, hogy bár amennyiben a mentességi jogra jogosult tanú figyelmeztetés elmaradását követően tanúvallomásában nem vádolja sem magát, sem hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével, akkor csupán formailag valósul meg az eljárási szabálysértés, ami szükségképpen relatív, hiszen az ügy érdemére a büntetőjogi főkérdésben hozott ügydöntő határozatra nincs kihatása, [...] [ezért] e tanúvallomásokat nem kell a bizonyítékok köréből kirekeszteni.”

Noha a büntetőeljárási jogban is érvényesülnie kellene annak a szabálynak, hogy a később született szabály, lerontja a korábban született szabályt (*lex posterior derogat legi priori*), – azaz noha két BH-t is kibocsátottak e kérdésben, de a szabály értelmében az utóbbit kellene irányadónak tekinteni – ennek ellenére a bíróságok még ma sem egységesek e kérdésben.⁴⁰ Álláspontunk szerint a mentességi jogára nem figyelmeztetett tanú vallomásának (illetve annak egy részének) a bizonyítási eszközök köréből való kizárását nem lehet a vallomás tartalmától függővé tenni, ez ugyanis a büntetőeljárási törvény rendelkezéseivel ellentétes.⁴¹

C. „[...] Akkor is, ha a tanúvallomást a [Be. 82. § (1) bekezdés] a) pont alapján nem tagadta meg”

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pontja kapcsán ki kell térnünk annak, a Be. 82. § (1) bekezdés a) pontjában rögzített mentességi okkal való viszonyára. A Be. 82. § (1) bekezdés a) pontja szerint: „a tanúvallomást megtagadhatja a terhelt hozzátartozója”. Mint látható, ha a tanú a terhelt hozzátartozója, akkor elvileg két mentességi joga van, kérdés azonban, hogy ebben az esetben mire kell figyelmeztetni a tanút, és az mikor élhet az a) és mikor a b) pontos mentességi jogával.

⁴⁰ Lásd: például a Debreceni Ítéltábla Bf.II.96/2010/12. sz. döntését, amelyben a bíróság figyelembe vette a vallomás tartalmát a kizárásról való döntés során.

⁴¹ Lásd: Be. 82. § (1) bekezdés b) pont; 82. § (2) bekezdés; 84. §; valamint GÁCSI, 2012. 38-39.

A hatályos Be. rendelkezései és a kialakult joggyakorlat előtt indokolt röviden bemutatni azt, hogy hogyan alakult a két mentességi ok kapcsolata a régi Be. – az 1973. évi I. törvény – és az arra építő joggyakorlatban. A két mentességi oknak ugyanis a mai felfogáshoz képest nem volt kapcsolódási pontja egymással. A régi Be. a mentességi okokat a 66. § (1) bekezdésében szabályozta: az a) pont szerint: „a tanúvallomást megtagadhatja a terhelt hozzátartozója”, míg a b) pont alapján: „a tanúvallomást megtagadhatja az, aki magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná az ezzel kapcsolatos kérdésben”. A törvényi rendelkezésből az olvasható ki, hogy a b) pontban rögzített mentességi ok az a) ponttól elkülönülve, akkor volt alkalmazható, ha a tanú nem volt a terhelt hozzátartozója. A bírói gyakorlat ezeket a rendelkezéseket akként értelmezte, hogy ha a tanú a terhelt hozzátartozója volt, de nem tagadta meg a vallomástételt az a) pont alapján, a b) pontot nem ismerte el mentességi jogként, és ilyen esetekben akár hamis tanúzást is megállapíthatott, mivel úgy kezelte a kérdést, mintha a tanú ebben az esetben lemondott volna a mentességéről.⁴²

Másként válaszolja meg ezt a hatályos büntetőeljárás törvény, illetve a hozzá kapcsolódó joggyakorlat. A feltett kérdéseket a joggyakorlat oldaláról a Szegedi Ítéltábla egy 2004-ben meghozott határozatában válaszolta meg, értelmezve a Be. 82. § (1) bekezdés a) és b) pontját.⁴³ A határozat szerint ugyanis, ha a tanú a terhelt hozzátartozója, őt ún. lépcsőzetes figyelmeztetésben/ kioktatásban kell részesíteni. Ennek alapján a tanút először a Be. 82. § (1) bekezdés a) pontjában rögzített mentességi jogára kell kioktatni. Ha a tanú ez alapján nem él a vallomás-megtagadási jogával, akkor második lépcsőként a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontban rögzített mentességi okra kell figyelmeztetni. Ha még ezt követően is fenntartja azt, hogy vallomást tesz, harmadik lépcsőként, figyelmeztetni kell a Be. 85. § (3) bekezdés szerint az igazmondási kötelezettségére és a hamis tanúzás következményére. A „harmadik lépcsőfokkal” kapcsolatban szükséges egy rövid kitérőt tennünk.

A tanú figyelmeztetése az előzőekben ismertetett törvényi rendelkezésekből kitűnően tradicionálisan kétirányú kötelezettséget jelent. Egyrészt tájékoztatni kell arról, hogy milyen esetben, illetve kérdésben tagadhatja meg a vallomástételt; másrészt viszont fel kell hívni arra is a figyelmét, hogy – ha vallomást tesz – vallomásának milyen büntetőjogi következményei lehetnek.⁴⁴ A mindezt kiterjedő figyelmeztetés jelentőségét az adja, hogy a hatályos büntető törvénykönyv – az 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: Btk.) a hamis tanúzás kapcsán a következőt rögzíti:

„Nem büntethető hamis tanúzásért

a) aki a valóság feltárása esetén önmagát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná;

b) aki a vallomástételt egyéb okból megtagadhatja, de erre a kihallgatása előtt nem figyelmeztették, vagy akinek a kihallgatása a törvény erejénél fogva kizárt”.⁴⁵

Azaz ez azt is jelenti, hogy a Be. által előírt figyelmeztetések elhangzása, majd jegyzőkönyvezése a valótlan vallomásért való büntetőjogi felelősségre vonás előfeltételét is jelenthetik.⁴⁶ Itt szükséges továbbá megjegyeznünk azt, hogy a Be. 85. § (3) bekezdésében 2011. február 28-áig az igazmondási kötelezettség, valamint a hamis tanúzás mellett ott szerepelt a mentő körülmény elhallgatására vonatkozó büntetőjogi jogkövetkezmény megjelölése is.⁴⁷ Az utóbbi, nem

⁴² Lásd: BH 1984. 480. sz.; valamint HÁGER Tamás – BENCZE Mátyás: Gondolatok a tanút a büntetőperben megillető relatív mentességi jogáról. *Bírálk Lapja* 1 (2007) 93.

⁴³ Szegedi Ítéltábla Bf.II.524/2004. Ebből később Bírósági Határozat is született, lásd: BH 2005. 386. sz.

⁴⁴ FÁZSI, 2008. 50-51.

⁴⁵ Btk. 241. § (1) bekezdés.

⁴⁶ FÁZSI, 2008. 51.

⁴⁷ Lásd: *Az egyes törvényeknek a bíróságok hatékony működését és a bírósági eljárások gyorsítását szolgáló módosításáról* szóló 2010. évi CLXXXIII. törvény 134. §-t.

lévén annak gyakorlati jelentősége, 2011. március 1-je óta nem szerepel az eljárási törvényben a figyelmeztetések között.⁴⁸

Visszatérve a „lépcsőzetes figyelmeztetés” intézményéhez, látható, hogy annak kidolgozása azért (is) kiemelkedő jelentőségű, mert a Be. 82. § (1) bekezdés a) és b) pontjában rögzített mentességi okok – az azokra történő figyelmeztetés elhangzását és jegyzőkönyvezését követően – eltérő következményekkel bírnak. Azt mondhatjuk, hogy noha az a) pontos mentességi ok alapján a tanú csak a terhelti pozícióban lévő hozzátartozója vonatkozásában tagadhatja meg a tanúvallomást, ám ez abszolút érvényű megtagadási jognak minősül. Azaz ez alapján az egész vallomástétel alól mentesül a tanú. Ezzel szemben a b) pontos mentességi ok alapján a tanú nem csak a hozzátartozója – sőt nem csak a terhelti pozícióban lévő hozzátartozója – javára, hanem a saját javára is élhet a vallomásmegtagadás jogával. Ez azonban csak relatív érvényű mentességet jelent, azaz a korábban kifejtetteknek megfelelően csak azokban a kérdésekben tagadhatja meg a vallomástételt, amellyel magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolná. Érdekes és egyben bizonytalan helyzetet teremthet, ha az eljárásban több vádlott szerepel és a tanút csak az egyikük vonatkozásában illeti meg a mentességi jog (például az egyikük hozzátartozója). Az ilyen esetekben válik ugyanis nyilvánvalóvá, hogy a Be. mennyire az „egy vádlott – egy tárgyalás” modelljére épül, ezáltal nyitva hagyva számos értelmezési kérdést az igen gyakori több vádlottas, folytatódó tárgyalást igénylő ügyekben.⁴⁹

Álláspontunk szerint a jogalkotó a 2012. január 1-jétől hatályos módosítás következtében a b) pontos esetkörhöz kapcsolt „ismételt figyelmeztetés” bevezetésével elsősorban azon tanúk vallomásmegtagadási jogát kívánta védelemben részesíteni, akik – noha a terhelt a hozzátartozójuk – azért nem az a), hanem a b) pont alapján tagadják meg a vallomástételt, mert a terhelt terhére szolgáló tényeket nem, de a terhelt javára szolgáló tényeket a hatóság elé akarják tárni. Ezt a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjába foglalt mentességi ok alapján természetesen megtehetik, ám az egyes kérdések elhangzásánál indokolt (lehet) a mentességre történő ismételt figyelmeztetés.

A tanú kihallgatásának menete – az „ismételt figyelmeztetés” bevezetése paradigmaváltás vagy a meglévő gyakorlat törvényi szintre emelése?

A tanulmány ezen részében csak azt vizsgáljuk, hogy a tanúkihallgatás menetében mikor kell elhangoznia a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjához kapcsolódó figyelmeztetéseknek. Ehhez segítségül szolgál a dolgozat végén elhelyezett „Melléklet”, amely a tanú kihallgatásnak – nem érdemi és érdemi részre bontva – minden mozzanatát tartalmazza.

Mint ismert, a magyar büntetőeljárásban a tanúkihallgatás ún. nem érdemi részében a személyi adatok felvételét, illetve az érdekeltség, elfogultság vizsgálatát követően kerül sor a vallomástételi akadályok tisztázására.⁵⁰ Ilyenkor, ha a mentességi ok fennáll, illetve fennállását lehet valószínűsíteni, a hatóság tagja a Be. 82. § (2) bekezdésében foglaltak szerint kioktatja a tanút. Ez az ún. „általános kioktatási kötelezettség”. 2012. január 1-jétől az „ismételt figyelmeztetés” intézményének bevezetésével már lehetőség van a tanúkihallgatás ún. érdemi részében is a figyelmeztetésre, amely azonban csak három feltétel megléte esetén alkalmazható. A mentességi okok közül ugyanis csak a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontjához kapcsolódó figyelmeztetést lehet megismételni (1. feltétel), ha nem állnak fenn a Be. 82. § (4) bekezdésben meghatározott esetek

⁴⁸A mentő körülmény elhallgatására történő figyelmeztetéssel kapcsolatos kritikákhoz lásd: FÁZSI, 2008. 58-59.

⁴⁹Lásd: HÁGER – BENCZE, 2007. 95-96.

⁵⁰Lásd: Be. 85. § (3) bekezdés.

(2. feltétel) és csak is akkor, ha bizonyos, hogy a tanú magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolja (3. feltétel).⁵¹

Álláspontunk szerint az „ismételt figyelmeztetés” bevezetése nem jelent paradigmaváltást a tanú kihallgatásának menetében. Ennek magyarázata az, hogy a jogalkotó 2012. január 1-jei hatállyal nem egy teljesen idegen megoldást vezetett be a tanúkihallgatás menetébe. Ezt megelőzően is létezett ugyanis a gyakorlatban az a követelmény, hogy a büntetőeljárások során a hatóságoknak folyamatos kontroll alatt kellett tartaniuk a tanúhoz feltett kérdéseket, és folyamatosan figyelemmel kellett kísérniük az esetleges mentességi ok fennállását, illetve a válaszáadás megtagadásának lehetőségét.⁵² A kialakult joggyakorlat szerint a Be. 82. § (2) bekezdés 1. mondatában rögzített szabályt – „a tanút a kihallgatása elején a mentességi okokra és jogaira figyelmeztetni kell” – azzal egészült ki a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontja kapcsán, hogy az ügyben eljáró hatóságoknak a lehetőségekhez képest kerülniük kellett az olyan kérdések feltevését, amelyekre a tanú nem volt köteles válaszolni. Viszont, ha ilyen kérdést feltétlenül szükséges volt fel tenni, nyomban fel kellett hívni a tanú figyelmét arra, hogy az elhangzott kérdésre nem köteles válaszolni.⁵³ A 2011. évi CL. törvény 56. és 62. §-a ezt a követelményt emelte törvényi erőre.

Zárógondolatok

A Be. 82. § (1) bekezdés b) pontja – mint a tanút megillető vallomásmegtagadási jog egyike, és mint az önvádra kötelezés tilalmát tartalommal kitöltő garanciális szabály – a látszólag egyértelmű törvényi meghatározás ellenére számos kérdést, problémát vet fel a joggyakorlatban [lásd a tanulmány 3. részét]. Jelentőségét elsősorban az adja, hogy mint az önvádra kötelezés tilalmának garanciája nem üresedhet ki, de nem is lépheti túl a szorosabb értelemben vett garancia fogalmát. E két határ között kell mozognia, úgy, hogy mindeközben nem hódol be a büntetőeljárás – ha nem is teljesen új – de újabb „hóbortjainak”: az utóbbi időkben például az eljárás gyorsításának.

A jelzett mentességi okhoz tartozó, 2012. január 1-jétől bevezetett „ismételt figyelmeztetés” intézménye elsősorban a mentességi ok garanciális jellegét kívánta megerősíteni. Álláspontunk szerint az „ismételt figyelmeztetés” nem idegen a magyar büntetőeljárásban, hiszen törvényi szabályozás hiányában is, a joggyakorlat (a Legfelsőbb Bíróság) arra adott iránymutatást, hogy a tanút kihallgatása során legalább kétszer kell figyelmeztetni a jelzett relatív vallomásmegtagadási jogra: először az ún. nem érdemi kihallgatásban, majd a kihallgatás érdemi részében, az egyes kérdések elhangzását megelőzően. Úgy tűnik azonban, hogy az eljáró hatóságok csak a törvényben rögzített „általános figyelmeztetési” kötelezettségüknek tettek eleget az esetek túlnyomó részében, az „ismételt figyelmeztetést” – mint esetleg a sikeres büntetőeljárás gátját – elvétve alkalmazták. A jogalkotó erre reagált a 2011. évi CL. törvénnyel. Nem jelent a módosítás a tanúkihallgatás menetében paradigmaváltást: nem fogja ugyanis a már felállított tanúkihallgatási menetet felborítani. Mindössze az érdemi kihallgatás során kívánja meg azt, hogy, ha egyértelmű a „vádolás”, a tanút ismételten figyelmeztessék mentességi jogára. Ez pedig természetesen nem eredményezi az eljárások elhúzódását sem.

⁵¹ A harmadik feltétellel kapcsolatban kiemelés érdemel, a vádolás már nem feltételezésen kell, hogy alapuljon – mint a nem érdemi részben: „vádolni” – hanem el kell, hogy érje a bizonyosság szintjét.

⁵² Az más kérdés, hogy az eljáró hatóságok nem igazán vették figyelembe.

⁵³ VARGA, 2003. 167-168.; A BH 2006. 317. számú döntés is rögzíti ezt a követelményt: „a Be. 82. § (1) bekezdés b) pontja esetén a kérdéses kioktatásnak nem csupán a kihallgatás megkezdésekor, hanem az egyes kérdések feltétele előtt is el kell hangoznia”.

Melléklet a tanú kihallgatásának menetéhez:

A tanú kihallgatásának menete	Erdemi rész (a tényállásra vonatkozó kihallgatás)
<p>Nem érdemi rész (általános kérdések feltevése)</p> <p>1. <i>személyi adatok felvétele.</i> „A kihallgatás kezdetén meg kell kérdezni a tanútól</p> <ul style="list-style-type: none"> - a nevét, - a születési idejét és helyét, - anyja nevét, - a lakóhelyének és tartózkodási helyének címét, - a foglalkozását, - a személyazonosító okmány számát” <p>[Be. 85. § (2) bek. 1. mondat 1. fordulat]. [Ehhez kapcsolódó, <i>eljárást gyorsító rendelkezés.</i> „Az eljárás azonos szakaszában a tanú újabb kihallgatásánál a személyi adatokat – ha azok nem változtak – nem szükséges rögzíteni.” Be. 88. § (1) bek.]</p> <p>2. <i>érdekltség, ill. elfoglaltság vizsgálata.</i></p> <p>„A kihallgatás kezdetén meg kell kérdezni a tanútól, hogy ... a terhelttel vagy a sértettel rokoni viszonyban van-e, vagy hogy az ügyben más okból érdekelt vagy elfoglalt-e.”</p> <p>[Be. 85. § (2) bek. 1. mondat 2. fordulat]</p> <p>Az 1. és 2. pontban rögzített kérdésekre a tanú akkor is <i>köteles válaszolni</i>, ha egyébként a vallomástételt megtagadhatja. [Be. 85. § (2) bek. 2. mondat]</p> <p>3. <i>a vallomástétel akadályainak tisztázása.</i> tisztázni kell, hogy fennáll-e (akár a bűncselekmény elkövetésekor, akár a kihallgatáskor) valamelyik abszolút VAGY relatív vallomástételi akadály</p> <p>a) ha FENNÁLL valamelyik vallomástételi akadály:</p> <p>a1) ha <i>abszolút vallomástételi akadály áll fenn:</i> megszakad a kihallgatás menete („nem hallgatható ki tanúként”)</p> <p>a2) ha <i>relatív vallomástételi akadály áll fenn:</i> „a tanút a kihallgatása elején a mentességi okokra és jogaira figyelmeztetni kell”+ „A figyelmeztetést, valamint a tanúnak a figyelmeztetésre adott válaszát jegyzőkönyvbe kell venni ... elmaradása esetén a tanú vallomása bizonyítási eszközként nem vehető figyelembe”</p> <p>[Be. 82. § (2) bek.] [a jogellenesen megszerzett tanúvallomás kizárásának speciálklauzulája]</p> <p>b) ha NEM ÁLL FENN vallomástételi akadály: a tanú figyelmeztetése arra, hogy</p> <ul style="list-style-type: none"> - köteles a legjobb tudomása, és lelkiismerete szerint az igazat vallani - a hamis tanúzás milyen büntetőjogi szankcióval fenyegetett + „A figyelmeztetést, valamint a tanúnak a figyelmeztetésre adott válaszát jegyzőkönyvbe kell venni ... elmaradása esetén a tanú vallomása bizonyítási eszközként nem vehető figyelembe” <p>- [Be. 85. § (3) bek.] [a jogellenesen megszerzett tanúvallomás kizárásának speciálklauzulája]</p>	<p>4 lehetséges mozzanata van:</p> <p>1. <i>a tanú összefüggő előadása</i></p> <p>[Be. 88. § (1) bek. 1. mondat 2. fordulat]</p> <p>2. <i>a tanú a hozzá intézett kérdésekre válaszol</i></p> <p>[Be. 88. § (1) bek. 1. mondat 1. fordulat]</p> <p>Az 1. és 2. vonatkozásában – a tanú védelmére vonatkozó szabályok figyelembevételével – tisztázni kell azt is, hogy a tanú az általa elmondottakról miként szerzett tudomást.</p> <p>2012. 01. 01-jétől mind a nyomozati szakban [lásd Be. 181. § (2) bek.], mind a bírósági szakban [lásd Be. 293. § (3) bek.] „<i>ha megállapítható, hogy a tanú a vallomásában a 82. § (4) bekezdés esetét kivéve magát vagy hozzátartozóját bűncselekmény elkövetésével vádolja, a tanút a 82. § (1) bekezdés b) pontjában meghatározottak szerint ISMÉTELTEN figyelmeztetni kell ... a figyelmeztetést, valamint a tanúnak a figyelmeztetésre adott válaszát jegyzőkönyvbe kell venni.</i>”</p> <p>3. <i>ha a tanú vallomása eltér a korábbi vallomásától: ennek okát tisztázni kell</i></p> <p>[Be. 88. § (2) bek.]</p> <p>4. ha a tanú vallomása más tanú vallomásával, vagy a terhelt vallomásával ellentétes: az ellentétet <i>szembesítéssel lehet tisztázni</i></p> <p>[Be. 124. § (1) bek.]</p>

Forrás: a szerző saját forrása

ANETT ERZSÉBET GÁCSI

Repenser le(s) obstacle(s) relatif(s) de l'aveu lié(s)
à l'aveu de témoin (?)

(Synthese)

Dans l'étude, j'ai analysé l'obstacle de l'aveu qui remplit avec contenu l'interdiction de l'obligation de l'auto-incrimination parmi les causes d'immunité qui sont afférents au témoin: „Le témoignage peut être refusé par quelqu'un, qui - sauf le cas d'alinéa (4) - accuserait lui-même ou son proche parent de commettre un délit, dans les questions relatives à celle-ci, même si le témoignage n'était pas refusé en vertu du point a)” [La loi de XIX. en 1998. sur la Procédure Pénale, paragraph 82. § alinéa (1) point b)]. Cet obstacle a mérité une attention distinguée parce que le législateur avec la loi de CL. en 2011. [2012. 01. 01.] modifiant (aussi/également) la loi sur la Procédure Pénale – confirmant cette interdiction – prévoit que: si c'est constatable que cet obstacle existe, au delà de l'avertissement général, le membre de l'autorité compétente est obligé d'avertir encore une fois le témoin qu'il n'est pas obligé de témoigner.

Dans l'étude j'ai cherché la réponse à la question que pourquoi le législateur, à la suite de la modification, a fait bénéficier seulement cet obstacle relatif de l'aveu d'une protection distinguée; de plus, que cette réglementation nouvelle signifie un changement de paradigme au cours de l'audition de témoin, ou „simplement” est-il question d'élévation au niveau législatif de la pratique déjà existée? J'ai répondu à ces questions par l'indication du point critique du cours (procès) de l'audition de témoin, ensuite par la démonstration des deux éléments d'obstacle relatif de l'aveu, étant en relation avec la modification (déjà) indiquée, soulignés par moi.

GÁL ISTVÁN

A licenciaszerződés: a magánjogi kodifikáció vesztese?!

Bevezetés

Az 1989-90-ben bekövetkezett rendszerváltás hozta új társadalmi, valamint gazdasági viszonyok folyamatosan és egyre nagyobb igénnyel követelték a még a szocializmus időszakában született Polgári Törvénykönyv¹ „leváltását”. Azzal, hogy a kormány 1998 áprilisában elhatározta az új Polgári Törvénykönyv kodifikációját egy létező és fokozatosan erősödő problémára adott választ. A konkrét elhatározás ellenére az azóta napvilágot látott, eltérő tartalmú tervezetek közül azonban egy sem jutott el abba a szakaszba, hogy egy ténylegesen érvényesülő törvénykönyvi formát öltjön. A Polgári Törvénykönyv megalkotása és annak jelentősebb módosításai óta bekövetkezett társadalmi, valamint gazdasági változások és az azok indukálta új jogintézmények mindenképpen indokolták tették egy új és egységes polgári kódex létrehozását. Az egyes kodifikációs tervezetek, javaslatok tartalmát áttekintve és a korábbi törvénnyel összehasonlítva, nem vonható kétségbe az újítás szükségessége.

Joggal merülhet fel bennünk a kérdés, hogy az életviszonyok változásainak ilyen mértékű felgyorsulása és kiszámíthatatlansága lehetővé teszi-e egy egységes szabályozást nyújtó törvénykönyv kialakítását? Más szóval: a nagy XIX. századi törvénykönyv-alkotási hullám után, napjainkban van-e még létjogosultsága a kódexalkotásnak.² Az érvek és ellenérvek részletekbe menő ütköztetése nélkül jelen tanulmány azt az álláspontot képviseli, hogy a jog rendszer iránti igénye, valamint a jogbiztonság követelménye mindenképpen igenlő választ ad a korábban feltett kérdésre.

Egy adott jogterület átfogó kodifikációja során állandó dilemmát jelent annak a kérdésnek a tisztázása, hol húzzuk meg a határt, azaz mely intézmények nyerhetnek bebocsátást, és melyek szabályozása marad továbbra is a törvénykönyvön kívüli területen. Előnyök és hátrányok folyamatos mérlegelése ez: csak azokat az intézményeket szabad a kodifikáció körébe vonni, amelyek arra megérették, s a szabályozás nem eredményezheti az egységes terminológia és az ellentmondás-mentesség elvesztését.

A jelenlegi Javaslat³ tartalmát áttekintve megállapíthatjuk, hogy az igyekszik megfelelni a gazdasági élet teremtette igényeknek, amelynek hatására az egyes szerződésekre vonatkozó szabályokat rendező Hatodik könyvébe olyan „újkori” kontraktusok kerültek, mint a franchise, lízing vagy a faktoring. Utóbbi szerződések valóban egyre dominánsabb szerepet töltenek be a

¹ 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről.

² VÉKÁS Lajos: *Az Új Polgári Törvénykönyv elméleti előkérdései*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2001, 19.

³ Új Polgári Törvénykönyv a Kodifikációs Bizottság Javaslat. <http://www.kormany.hu/download/0/d7/70000/%C3%9A%20Polg%C3%A1r%20T%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv%20-%20a%20Kodifik%C3%A1ci%C3%B3s%20Bizotts%C3%A1g%20Javaslat%20-%20k%C3%B6zz%C3%A9t%C3%A9telre.pdf> (2012. 07. 16.)

mai kereskedelmi viszonyokban. Ugyanakkor joggal merülhet fel a kérdés, hogy a gazdasági súlyánál fogva ugyancsak jelentős és eddig azzal arányban nem álló módon szabályozott licenciaszerződés miért maradhatott ki a sorból? Faludi Gábor az új Ptk. kodifikációja során elkészítette a jogintézmény kellően részletezett és egyben egy kétszintű szabályozását nyújtó rendezését,⁴ de az végül kimaradt a Kodifikációs Főbizottság javaslatából.

Jelen tanulmány célja annak a kérdésnek a vizsgálata, hogy a mai kereskedelmi élet egyik kiemelkedő jelentőségű szerződésének tartott licenciaszerződés bír-e önálló szerződéstípusi jellemzőkkel? Valóban a kódexen kívül a helye, vagy csak absztraháltságának foka eredményezte azt, hogy az új Ptk. javaslat készítői által meghúzott határon kívül rekedt?

A fenti kérdés megválaszolása a licenciaszerződés tartalmának és jellemzőinek fokozatos kibontása révén lehetséges. Ennek során egyrészt megvizsgáljuk azt, hogy az eredetileg a szerzői jogi és iparjogvédelmi törvényekben gyökerező kontraktus kiragadható-e ezekből a jogszabályokból, másrészt létezik-e a szerződésnek egy olyan lényegi magva, amely a speciális részletszabályoktól függetlenül alkalmas a kódexbe foglalásra. Más szóval – és ezt tekinthetjük a legfontosabb vizsgálódási szempontnak – rendelkezik-e azokkal a tipikus szerződési elemekkel, amelyek megalapozzák az önálló szerződéstípusként történő értékelését, és egyúttal indokoltá teszik a kódexben való elhelyezését.

A vizsgálódás során az egyes licenciaszerződés altípusok meghatározásával el kell határolni az intézmény azon általános, s valamennyi vállfajára jellemző szabályait, amelyek a magánjogi kódexben helyt nyerhetnek, továbbá azon speciális, csak az egyes altípusokra jellemző ismérveket, amelyek vagy az új Ptk.-ba kerülnek, vagy továbbra is a külön jogszabályokban maradhatnak.

A kutatás során meg kell vizsgálnunk azt, hogy az intézményre vonatkozó rendelkezések, ill. azok egy részének Új Polgári Törvénykönyvbe helyezésével még biztosítható-e a kódex szabályozásának egységessége, vagy az ilyen módon történő rendezéssel már túllépünk azt a kényes határt, amelyen túl a kodifikáció előnyei helyett, annak hátrányai dominálnak.

A licenciaszerződés általános jellemzői és fogalmi fejlődése

Jelen kutatás tárgyát képező licenciaszerződés a polgári jog egyik legdinamikusabban fejlődő területének tekinthető szellemi alkotások jogának kardinális szerződése. Jelentőségét és létjogosultságát elsősorban az egyes új műszaki megoldások megjelenésének felgyorsulása és azok nemzetközi szintű egymásra épülése adja. Az innovációs fejlesztés ma már megköveteli, hogy idő- és költségtakarékossági szempontokból egy újonnan kifejlesztendő megoldás, más korábbi, de oltalomban részesített megoldásokra épüljön.

A licenciaszerződés lényege abban rejlik, hogy megteremtí az előbbi összefonódások, továbbá az adott megoldás, mint szellemi termék kereskedelmi forgalomban történő akadálymentes hasznosításának lehetőségét. Ahhoz, hogy ezt a funkcióit maradéktalanul be tudja tölteni, indokolt lenne egy – most még hiányzó – egységes szabályozás kialakítása.

Jelenleg a licenciaszerződés intézményének szabályozása meglehetősen széttagolt: alapjait egyrészt a szabadalmi törvény⁵ III. fejezete, a védjegy törvény⁶ IV. fejezete, a szerzői jogi törvény⁷ V. fejezete, továbbá érintőlegesen a formatervezési minták oltalmáról szóló,⁸ a használati minták oltalmáról szóló⁹ és a mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának

⁴ FALUDI Gábor: A licenciaszerződés. *Polgári Jogi Kodifikáció X. évf.*, 2 (2008) 12-23.

⁵ 1995. évi XXXIII. tv. a találmányok szabadalmi oltalmáról.

⁶ 1997. évi XI. tv. a védjegyek és földrajzi árujelzők oltalmáról.

⁷ 1999. évi LXXVI. tv. a szerzői jogról.

⁸ 2001. évi XLVIII. tv. a formatervezési minták oltalmáról 21. § (2) bek.

⁹ 1991. évi XXXVIII. tv. a használati minták oltalmáról 12. §.

oltalmáról szóló törvény¹⁰ tartalmazza. Háttérjogszabályként mindegyik esetben a Polgári Törvénykönyv jelölhető meg.

Tekintettel arra, hogy az intézmény több vonása, jellemzője hasonlóságot mutat egy-egy tipikus szerződéssel, kézenfekvőnek tűnne a licenciaszerződést valamely Ptk. által nevesített szerződésre visszavezetni, azonban nem találunk olyan kontraktust, amelynek szabályait egyértelműen, vagy legalábbis kisebb változtatással alkalmazhatnánk rá. Az azonban kétség kívül megállapítható, és ezt eddig a bírói gyakorlat is következetesen alkalmazta,¹¹ hogy a kötelmi jog általános szabályai a licenciaszerződésre is érvényesek.

A licencia engedély adását jelenti, amely során valamely megoldás tulajdonosa/megalkotója/eredeti jogosultja más számára annak felhasználására biztosít jogosultságot. Ez dogmatikailag olyan egyoldalú jogügylet, amely a gyakorlatban kétoldalú ügyletként realizálódik; olyan szerződés formájában jelenik meg, ahol az egyik fél (megoldás tulajdonosa) kötelezettsége a felhasználásra, hasznosításra vonatkozó engedély megadása, és – ha vélelmezzük a visszerthességet – a másik fél kötelezettsége a megfelelő ellenszolgáltatás (díj) teljesítése. A megoldás jogosultja az engedéllyel áttöri a szabadalmi oltalom által létrehozott abszolút szerkezetű és negatív tartalmú jogviszonyt. Ezt tekinthetjük a licenciaszerződés kezdetleges fogalmának, azonban ebben a kontextusban a szerződés tárgya csak szabadalom lehet. Mára azonban ez a kör a know-how-nak, a védjegynek és egyéb megoldásoknak köszönhetően jelentősen bővült, így ennek fényében a meghatározást is bővítenünk kell annak érdekében, hogy valamennyi licencia altípusra kiterjedő legyen.¹²

A jogirodalmi források áttanulmányozása során további, elsősorban az iparjogvédelemhez kötődő licenciaszerződés fogalmat is találunk, így: „A licenciaszerződés valamely iparjogvédelmi jogosultság speciális hasznosításának eszköze, amellyel a jogosult a rendelkezésre álló tárgybani jog egészét, vagy meghatározott részét harmadik személy javára biztosítja; a jogosult pedig az így biztosított jog felett rendelkezéssel bír.”¹³

A licenciaszerződés általánosabb, s a jogirodalom által eddig követett fogalmát Lontai Endre határozta meg: „a licenciaszerződés alapján a licenciadó köteles a licenciatvevőt olyan – tényleges és jogi – helyzetbe hozni, hogy meghatározott műszaki megoldást meghatározott színvonalon a gyakorlatban megvalósíthasson és felhasználhasson, illetőleg meghatározott megjelöléseket alkalmazhasson, köteles továbbá ennek biztosítása érdekében a szükséges információkat rendelkezésre bocsátani, illetőleg a szükséges jogi felhatalmazást megadni, a licenciatvevő pedig – rendszerint – köteles meghatározott ellenértéket fizetni vagy más ellenszolgáltatást teljesíteni.”¹⁴ Utóbbi meghatározás már magában foglalja az intézmény több altípusát, amelyek a következők:

- tiszta szabadalmi licenciaszerződés
- tiszta know-how licenciaszerződés
- védjegylicencia-szerződés.¹⁵

Meg kell jegyeznünk, hogy a fenti elhatárolás csak a dogmatika terén játszik fontosabb szerepet, tekintettel arra, hogy az egyes speciális altípusok a gyakorlatban általában keverednek egymással, s így csak ritkán találkozhatunk azok önálló, elkülönült formáival. Gyakori az ún. vegyes, azaz a szabadalmi és know-how licenciaszerződési elemeket magában foglaló

¹⁰ 1991. évi XXXIX. tv. a mikroelektronikai félvezető termékek topográfiájának oltalmáról 7. § (1) bek.

¹¹ Legf. Bír. Pf. I. 20.726/1981., Legf. Bír. Pf. IV. 20.989/1983., Legf. Bír. IV. 21.191/1982.

¹² VÉKÁS Gusztáv: *Iparjogvédelem*. In: Lontai Endre et. al: *Magyar Polgári Jog Szellemi alkotások joga*. Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2006, 297.

¹³ BOGSCH Attila: *Az iparjogvédelmi szellemi termékfogalom egyes kérdései*. In: Szarka Ernő (szerk.): *Iparjogvédelmi kézikönyv*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1994. 430.

¹⁴ VÉKÁS, 2006. 298.

¹⁵ Uo. 298.

kontraktus és a védjegy használatára vonatkozó megállapodás is rendszerint műszaki megoldás hasznosítására vonatkozó szerződéshez kapcsolódik.¹⁶

A fenti fogalom, azon túl, hogy a licenciaszerződés tárgyi körét kibővíti, már mindenképpen részletesebb meghatározást ad a felek alapvető jogaira és kötelezettségeire nézve. Ide tartozik az, hogy a licenciadó köteles a licenciatvevőt olyan tényleges és jogi helyzetbe hozni, hogy meghatározott műszaki megoldást a gyakorlatban hatékonyan megvalósítani és felhasználni tudjon. A jogi lehetőséget a licenciadó a hasznosítási engedély megadásával, a tényleges lehetőséget a szerződés tárgyához kapcsolódó részletes és megfelelő tájékoztatással biztosítja. A licenciadó előbbi kötelezettségei szerződésszerű teljesítéséért köteles helyt állni, amely egyrészt kellékszavatosságot, másrészt jogszatosságot jelent.¹⁷

A másik oldalon a licenciatvevő alapvető kötelezettsége a megfelelő ellenérték, azaz a licenciadó, vagy más ellenszolgáltatás teljesítése. Utóbbi alapját és kiszámításának módját a gyakorlat már megfelelően kimunkálta.

Faludi Gábor az előbbiektől eltérő és az intézmény valamennyi jelenlegi altípusát lefedő meghatározása szerint: „Licencia szerződés alapján törvényben és az Európai Közösség rendeleteiben meghatározott szellemi alkotáshoz, teljesítményhez, árujelzőhöz fűződő kizárólagos vagyoni jogok jogosultja (engedélyező) más személynek (engedélyes) engedélyt (licencet) ad olyan cselekmény végzésére (hasznosítás), amelyre kizárólagos joga kiterjed. Az engedélyes az engedélynek megfelelő terjedelmű hasznosítási jogot szerez, és ennek fejében köteles díjat fizetni.

Know-how licencia szerződés alapján az engedélyező köteles a gyakorlati ismeretet azonosíthatóan rögzítő hordozó átadására is.”¹⁸ Az előbbieken túl Faludi az intézmény keretei közé emeli a kereskedelmi név használatának engedélyezését, az egyéb, törvényben meghatározott, nem dologon fennálló kizárólagos vagyoni jog jogosultja, mint engedélyező által adott hasznosítási engedélyt, a személyhez fűződő jogok körében a hozzájárulás megadását, az alhasznosítás engedélyezését, továbbá a hasznosítás jogának átruházását. Utóbbi meghatározás a licenciaszerződés immár valamennyi lehetséges altípusát lefedi és egy univerzális fogalom meghatározást ad.

„A törvény a licenciaszerződést olyan önálló, több altípust átfogó szerződéstípusként nevesíti, amely modellezi, mind a szellemi alkotások és egyéb szellemi javak (szellemi tulajdon) oltalmi tárgyai, mind a kereskedelmi név és más személyhez fűződő jogok, valamint egyéb, törvényen alapuló nem dologi vagyoni értékű kizárólagos jogok tárgyai hasznosítási engedélyezésének gazdasági folyamatát.”¹⁹

Az új meghatározás, az eddigi gyakorlattól eltérően, a feleket engedélyezőnek és engedélyesnek nevezi, ezzel is elvonatkoztatva az egyes nevesített oltalmi formák jogosultjainak megnevezésétől. Az engedélyező – korábban licenciadó – alapvető kötelezettsége a hasznosításra vonatkozó engedély megadása, míg az engedélyes – korábban licenciatvevő – alapvető kötelessége a licenciadó megfizetése.

Összességében elmondható, hogy az utóbbi, Faludi-féle meghatározás, illetve szabályozási koncepció igazi értékét és előrelépését, az egyes eltérő altípusok, valamint a korábban a licenciaszerződés körébe nem vont, de dogmatikailag oda tartozó egyéb jogok hasznosításának egységes rendszerbe foglalása jelenti.

Az egyes licenciaszerződés fogalmak kronologikus sorrendbe állításával megfigyelhető a konkrétól az általánosig, azaz csak egy-egy speciális altípusra vonatkozó fogalomtól az egész

¹⁶ Uo. 298.

¹⁷ Uo. 301.

¹⁸ FALUDI, 2008. 13.

¹⁹ Uo. 13.

intézményt lefedő meghatározásig ívelő fejlődési vonal. Ezek alapján a Faludi-féle meghatározás adja – véleményünk szerint – az intézmény legáltalánosabb, ugyanakkor legtömörebb és az Új Polgári Törvénykönyv szabályozásába illeszkedő jellemzését, így a további vizsgálódás során, ezt kell alapul vennünk.

Jelenlegi szabályozás – szabályozási alternatíva

Tipikus szerződési elemek

A vizsgálódás során első lépésben arra kell választ kapnunk, hogy a licenciaszerződés intézménye rendelkezik-e azokkal a tipikus szerződési elemekkel, amelyek megalapozzák az önálló szerződéstípusként történő értékelését, és ezáltal indokoltá teszik a kontraktus új Polgári Törvénykönyvbe való helyezését.

Az előbbi kérdés megválaszolása érdekében az egyes szabályozási alternatívákat kínáló jogirodalmi forrásokat kell göröcső alá vennünk.

A dogmatikai kimunkálás során a licenciaszerződés kezdetben szorosan kötődött az iparjogvédelem, s elsősorban a szabadalom intézményéhez. A kezdeti fogalmi meghatározás, valamint a szerződés lényeges elemei is ehhez igazodtak és csak a kontraktus tárgyi körének kibővülésével – a védjegy, know-how és egyéb megoldások megjelenésével – indult el egy, az intézmény univerzális meghatározása felé mutató folyamat.

A különböző törvényekben megvalósult szétszórt szabályozás ellenére a jogirodalom igyekezett az intézmény valamennyi altípusát egyesítő, egységes meghatározást kialakítani, mely fejlődési vonal Lontai Endrén keresztül – véleményünk szerint – a Faludi-féle szabályozási koncepcióval érte el csúcspontját. Utóbbi modell igyekszik úgy egy egységes rendszerbe vonni az egyes eltérő altípusokra vonatkozó általános jellemzőket, hogy azok egy ellentmondásmentes szabályozást eredményezzenek.

A témával foglalkozó jogirodalmat – kiemelve a Faludi-féle szabályozási koncepciót – megvizsgálva levonhatjuk azt a következtetést, hogy a jogszabályi rendezés szűkös és széttöredezett volta ellenére az elmélet már meglehetősen jól kimunkálta az intézmény alapvető jellemzőit. A szerződés egzakt és univerzális fogalma, a felek alapvető jogai és kötelezettségei, az egyes felelősségi kérdések, továbbá a szerződés megszűnési eseteinek jogtudomány általi meghatározása mind azt mutatja, hogy mára a dogmatika által „megérlelt” intézménnyel állunk szemben.

Licenciaszerződés kontra franchise, lízing, faktoring

Ahhoz, hogy objektívabban lássuk a kontraktus új Ptk.-ban való szabályozásának kérdését, érdemes más, a Javaslatban szereplő intézményekkel összehasonlítani. A korábban ugyancsak a kódexen kívül rekedt, de ezúttal „bebocsátást” nyert franchise, lízing és faktoring szerződések,²⁰ a licenciaszerződéshez hasonlóan, meglehetősen fiatal, s csak az utóbbi időben kimunkált intézményeknek tekinthetők.

A típusok sokfélesége folytán az ugyancsak szerteágazó vállalkozási szerződés mintáját is érdemes figyelembe venni. Előbbi jogintézménynek mind az általános, mind az egyes speciális típusaira vonatkozó szabályai helyt nyertek az új Ptk.-ban, így adja magát az összevetés lehetősége. Azonban annak a kérdésnek a megválaszolására, hogy a vállalkozási szerződés egyszintű szabályozási modellje a licenciaszerződés esetében is követendő megoldásnak tekinthető-e, csak a tanulmány későbbi részében kerül sor. Meg kell említenünk, hogy a vállalkozási szerződés intézményében sem a szabályozás jellegét, sem annak tartalmát illetően az új kódex nem hozott lényegi változást az előzőhöz képest.

²⁰ Franchise: Javaslat 6:377-6:382. §, faktoring: Javaslat 6:406-6:410. §, lízing: Javaslat 6:411-6:417. §.

Amennyiben részletesebben megvizsgáljuk az új Ptk. által jogbérleti szerződésként meghatározott franchise szerződést, levonhatjuk azt a következtetést, hogy az intézmény fogalmának, a felek alapvető jogainak és kötelezettségeinek, valamint a szerződés megszűnési eseteinek szabályozásával jóval kevésbé részletezett konstrukcióval állunk szemben, mint a licenciaszerződés Faludi-féle koncepciója.

A faktoring szerződés esetében ugyanazt mondhatjuk el, mint a franchise intézményénél és csupán a lízing szabályozása tekinthető a licenciaszerződés szintjét elérő részletességűnek.

Az összehasonlítás végeztével megállapíthatjuk, hogy kidolgozottságát tekintve a licenciaszerződés nem marad el, a vele „korban rokon” lízing, faktoring és franchise szerződéstől, továbbá az ugyancsak gyorsan fejlődő és szerteágazó vállalkozási szerződés szabályozása mintaként szolgálhat a licenciaszerződés számára. Az előbbi intézményeket összehasonlítva, továbbá az egyes jogirodalmi forrásokat áttekintve kijelenthetjük, hogy a licenciaszerződés immár rendelkezik azokkal a tipikus szerződési elemekkel, amelyek megalapozzák az önálló szerződéstípusként való elismerését, s ezáltal az új Ptk.-ba történő helyezését.

Általános szabályok és speciális altípusok meghatározása

Második lépésként a licenciaszerződés intézményén belül az egyes licenciaszerződés altípusok elhatárolásával meg kell határoznunk a kontraktus azon általános szabályait, amelyek az új törvénykönyvben feltétlenül helyet kaphatnak, továbbá le kell választani az egyes speciális altípusokra vonatkozó szabályokat, amelyek rendezése vagy a törvénykönyvben, vagy továbbra is a szerzői jogi és iparjogvédelmi jogszabályokban történne meg.

Az egyes licenciaszerződés altípusok meghatározásánál a dogmatikai háttérén túl elsősorban a jelenlegi rendezést nyújtó jogszabályokat kell megvizsgálnunk. A kontraktus legáltalánosabb és legrészletesebb szabályozását a szabadalmi törvény nyújtja, s mintegy ennek mintájára rendezi hatályos védjegy törvényünk a védjegylicencia-szerződés intézményét.

A korábbi jogirodalmi források többsége, elsősorban az iparjogvédelemre helyezve a hangsúlyt, a szerzői jogi törvényben szereplő felhasználási szerződést nem tekintette a licenciaszerződés körébe vonható kontraktusnak.

A szerzői jogi törvény szabályozta felhasználási szerződés megítélésénél annak jogszabályi fogalmából kell kiindulnunk. A szerzői jogról szóló törvény 42. § (1) bekezdése szerint: „Felhasználási szerződés alapján a szerző engedélyt ad művének a felhasználására, a felhasználó pedig köteles ennek fejében díjat fizetni.” Az előbbi meghatározás alapján szerző, mint engedélyező alapvető kötelezettsége a felhasználásra vonatkozó engedély megadása, felhasználó, mint engedélyes pedig ennek fejében köteles a szerződésben meghatározott díjat megfizetni.

Ha jobban szemügyre vesszük a szerzői jogi törvény adta fogalmat, továbbá szabályozást és összehasonlítjuk azt a korábban említett licenciaszerződés fogalmakkal, rájöhettünk arra, hogy e kontraktust különösebb akadály nélkül a licenciaszerződés egyik altípusának tekinthetjük.

Ugyan a jelenlegi szabályozás terén vannak eltérések az iparjogvédelmi licenciaszerződések és a szerzői jogi felhasználási szerződésekre vonatkozó rendelkezések – így a hasznosítás területi, időbeli és tárgyi hatálya – továbbá az azok által rendezett társadalmi viszonyok között,²¹ de ezek a különbségek, érdemben nem akadályozzák meg utóbbi kontraktus licenciaszerződés körébe vonását.

²¹ FICSOR Mihály: FÓRUM A Magyar Szabadalmi Hivatal észrevételei az új Polgári Törvénykönyv tervezetének a „licencia szerződésre” vonatkozó fejezetére. *Iparjogvédelmi és Szerzői Jogi Szemle* CXII. évf., 4 (2007) 86.

A további jogszabályok csupán érintőlegesen említik meg a hasznosítás eszközének tekintett licencszerződést, de annak részletszabályaiba nem bonyolódnak. Mint korábban említettük a kötelmi jog általános szabályai segítséget nyújtanak. Ennek a széttagolt és szűkszavú szabályozásnak az lett az eredménye, hogy az egyes részletszabályok kialakítása kezdetben a felekre hárult.

Az előbbi forrásokat áttekintve a licencszerződésen belül tehát a következő speciális altípusokat különíthetjük el: szabadalmi, szerzői jogi, használati minta, növényfajta, formatervezési minta, topográfiai, védjegylicencia és know-how licencszerződés.

A Faludi-féle koncepció az európai szabadalmi bejelentés (igény) hasznosítási szerződését külön altípusként határozza meg, de tekintettel arra, hogy „az európai szabadalom megadása után nemzeti szabadalmakra bomlik, tehát a végleges oltalom magyarországi hatályossá válását követően a magyar szabadalmi jog szerint lehet hasznosítási szerződést kötni az európai szabadalommal védett találmányra”²², annak önálló altípusként történő nevesítése nem indokolt.

Az egyes licencszerződés altípusok elhatárolásával és a jelenlegi szabályozás áttekintésével levonhatjuk azt a következtetést, hogy a szerződés fogalma – ideértve a felek alapvető jogait és kötelezettségeit – a szerződés létrejöttének általános szabályai, a licencia jellegére vonatkozó rendelkezések, jog- és kellékszavatosság, szerződés általános megszűnési esetei mindenképpen az intézmény egy olyan lényegi részét képezik, amelyek absztrahálva elválaszthatóak az egyes külön jogszabályoktól és ilyen módon az új Ptk.-ban helyt kaphatnak. A bevezető részben feltett kérdésre választ adva: a szerződés utóbbi lényegi magva kiragadható a külön törvények szabályozási köréből.

Egyszintű – kétszintű szabályozás

A következő, s egyben legutolsó dilemma a licencszerződés egyes speciális altípusainak szabályozási közege. A vállalkozási szerződés mintájára vagy azokat is a kódex keretei közé helyezzük, vagy meghagyjuk a külön jogszabályoknak a rendezés lehetőségét. A licencszerződés jellemzőit megvizsgálva, egyrészt az egyszintű szabályozás – azaz az egyes speciális altípusok új Ptk.-ba kényszerítése – már szétfeszítené a kódex kereteit, másrészt a Faludi-féle kétszintű szabályozás jobban tud alkalmazkodni az intézmény jövőbeli változásaihoz.

A kétszintű szabályozás kialakításával meghagyjuk a licencszerződés amúgy is dinamikusan fejlődő intézményének azt a lehetőséget, hogy az egyes újonnan megjelenő szerződéstípusok szervesen kapcsolódni tudjanak az addigi szabályozáshoz. Ha az intézmény teljes egészét az új Ptk.-ba vonnánk, akkor – azon túl, hogy már túllépnének azt a kényes határt, amit a bevezető részben említettünk – merevvé, valamint lezárttá válna a kontraktus rendezése és az egyes, később megjelenő további altípusok vagy a rendszeren kívül rekednének, vagy a kódex módosítását vonnák maguk után. A kétszintű szabályozás ilyen módon egyben stabilizáló, ugyanakkor rugalmassá tenné az intézmény jogi rendezését.

Ellenérvként hozható fel az előbbi struktúra kialakítására az, hogy a gyakorlatban az egyes licencszerződés altípusok csak ritkán jelennek meg vegytisztán: a kontraktus tárgya általában egy komplex műszaki megoldás,²³ ahol adott esetben keverednek a szabadalomra, védjegyre vagy know-how-ra vonatkozó elemek. Ilyen módon szerencsésebbnek és kiszámíthatóbbnak tűnne az intézmény egy helyen történő rendezése. Az előbbi felvetésre választ adva elmondható, hogy a kétszintű rendszer kiküszöböli a szabályozási kavarodást és csupán erre

²² FALUDI, 2008. 14.

²³ VÉKÁS, 2006. 297.

hivatkozva a kodifikáció céljaival ellentétes lenne az egyes speciális szabályok új Ptk.-ba kényszerítése. A bevezető részben felvetett dilemmára visszatérve: a kétszintű szabályozás kialakításával még biztosítható a kódex szabályozásának egységessége és nem tévedünk olyan területre, ahol a kodifikáció előnyei helyett, inkább már annak hátrányai érvényesülnének.

Összegzés

A vizsgálódás végeztével levonhatjuk azt a következtetést, hogy a kutatás tárgyát képező licenciaszerződést gazdasági jelentőségénél fogva az elméleti és gyakorlati élet immár olyan mértékben kimunkálta, hogy az rendelkezik egyrészt azokkal a tipikus szerződési elemekkel, amelyek az önálló szerződéstípusként történő értékelését megalapozzák, másrészt egy olyan általános, annak valamennyi altípusára jellemző, lényegi maggal, amely az Új Polgári Törvénykönyvben helyt kaphat. Tekintettel arra, hogy a bírói gyakorlat a kötelmi jog általános szabályait a licenciaszerződésekre eddig is következetesen alkalmazta, a fenti megoldás biztosítaná a korábbi gyakorlat jogszabályi szinten történő szentesítését.

A licenciaszerződés speciális altípusaira vonatkozó szabályok nem az új Ptk.-ban, hanem az egyes külön törvényekben kaphatnának helyt, ilyen módon biztosítható egy, a jogintézmény dinamikus fejlődéséhez illeszkedő rugalmas, de egyben stabil szabályozás.

Mindezeket összegezve a licenciaszerződés szabályozása tehát – a Faludi-féle koncepciót elfogadva – kétszintűvé válhatna: az általános szabályokat a kódex egyes szerződések része, míg az egyes licenciaszerződésekre vonatkozó speciális szabályokat a külön törvények rendeznék.

Figyelembe véve, hogy a licenciaszerződés a polgári jog egyik legdinamikusabban fejlődő jogterületének tekinthető szellemi alkotások jogának lényegi és a gyakorlat által is preferált szerződése, a magánjogi reformot megtestesítő Új Polgári Törvénykönyvben történő szabályozása immár az intézmény gazdasági súlyához mért szintű rendezését eredményezhetné. S végül válaszolva a címben felvetett kérdésre: azzal, hogy a licenciaszerződés az újonnan elfogadásra kerülő kódex keretein kívül reked, az intézmény ténylegesen a magánjogi kodifikáció vesztesévé válik.

ISTVÁN GÁL

License Agreement: Loser of the Codification of Civil Law?!

(Summary)

The purpose of this study is to examine the question whether the license agreement – regarded as one of the most significant contract in today's commercial sphere – has independent, typical contractual characteristics; and as a consequence of this, leaving out such type of contract from the new Civil Code is really established or not.

Giving answer to the above question is possible only by means of revealing the content and features of the license agreement progressively. In the course of this, on the one hand the study examines whether this contract, which originally rooted in copyright acts and laws of protection of industrial property rights, can be picked out from such statutes or not; on the other hand such core of this contract exists or not which is suitable to be involved in the code, independent of the special rules of detail. In other words – and this can be considered as the most important aspect of investigation – does it have those typical contractual elements which establish to be appreciated as an independent type of contract.

At the end of the investigation the conclusion can be drawn that by this time the theoretical and practical life has worked out the license agreement as the subject matter of this study, by right of its economic significance, insomuch that it possess those typical contractual elements which justify to be evaluated as an independent type of contract, and hereby to be involved in the new civil code.

GYENGE BALÁZS

Az új magyar adó- és vámigazgatás

Bevezetés

A magyar Országgyűlés 2010. november 16-i ülésnapján fogadta el a Nemzeti Adó- és Vámhivatalról szóló 2010. évi CXXII. törvényt (NAVtv.), amelynek eredményeként a Vám- és Pénzügyőrség (VP) és az Adó- és Pénzügyi Ellenőrzési Hivatal (APEH) összeolvadása által új adó- és vámigazgatási szerv jött létre. E törvény korszakalkotó jelentőséggel bír a magyar adó- és vámigazgatás legújabb kori történelmében, hiszen korábban soha sem jöhetett létre az államigazgatás más ágazataitól elkülönülő, központi irányítású és egységes szervezet, amely – a központi kormányzat és a helyi önkormányzatok költségvetését beleértve – a magyar államháztartás bevételeinek döntő hányadát kezeli.

A két jogelőd szerv összeolvadása különleges esemény a modernkori magyar közigazgatás történelmében, de ugyanakkor nem teljesen előzmény nélküli az adó- és vámigazgatás egységes szervezetbe tömörítésére irányuló szándék megjelenése. A hagyományosan rendvédelmi szervnek tekintendő VP és a terebélyes szervezetrendszerrel rendelkező, központi államigazgatási szervként működő APEH „házassága” mindemellett már önmagában is komolyan megfontolandó kérdéseket vetett fel, mind a NAV szervezeti felépítése, mind pedig a ráruházott közfeladatok ellátásának módja tekintetében.

Az új kormányhivatal születésének indokairól, a NAV működésével szemben megfogalmazott kormányzati elvárásokról a NAVtv. preambuluma fogalmaz meg egyértelmű iránymutatást. A preambulum az állami adó- és vámhatóság elé az alábbi célokat és követelményeket tűzte ki. A NAV-nak

- a) az állami adóhatósági és vámhatósági feladatok minőségileg új, hatékonyabb, valamint
- b) átláthatóbb és költségtakarékosabb ellátását,
- c) az információknak a feladatok fentiek szerinti ellátásához szükséges, korszerű áramlását kell biztosítania, illetve
- d) egységes elvek alapján felépülő, egységes irányítású szervezetet és
- e) a pénzügyi és egyes más bűncselekményeket hatékonyan és eredményesen felderítő büntügyi szervezetrendszerrel kell működtetnie, amely
- f) a költségvetési bevételeket integrált szervezet által biztosítja.

A preambulum szövege már előrevetíti, hogy a sokrétű és összetett elvárásoknak megfelelő szervezet nem alakítható ki egyetlen jogi aktus hatályba lépésével. A viszonylag homogén feladatokkal rendelkező adóhatóság mellett ugyanis egy sokszínű személyi állománnyal rendelkező, széleskörű hatósági és egyéb feladatok ellátásával felruházott vámhatóság volt a „hozomány” része, amely igen erős centrális irányítás alatt működött.

A két jogelőd szervezet összeolvadásával fellépő problémák megértésének előfeltétele a szervezetek máig élő hagyományainak, szervezeti kultúrájának megismerése és a közfeladatok ellátása során a múltban játszott szerepük feltárása. Az akár történelminek is nevezhető előzmények áttekintésével szeretnék rámutatni arra, hogy a NAV létrejötté valójában a mai kor nemzetközi folyamatainak megfelelő, de a magyar adó- és vámigazgatás szervezetrendszer XIX. századig visszanyúló múltjából kiinduló fejlődés eredménye, amely szükségszerűen magában hordozza a régi keretek áttörését és új megoldások meghonosítását, megszilárdítását is.

Előzmények

A vámolgatás vagy az adóztatás történelmi gyökereiről olvasva, általában mindenki előtt feltűnik a világi hatalmat képviselő hivatalnokok bibliai alakja. A modernkori magyar adó- és vámigazgatás természetesen nem rendelkezik bibliai alapokkal, azonban a mai modern adóztatás gyökerei egészen Kossuth Lajosnak a Pesti Hírlap 1844. április 18-i számában megjelent, a „*Megnyugtatósul a' kétkedőknek*” című vezércikkében leírtakra vezethető vissza.

Kossuth írásában magasztosan tett vallomása szerint „Ugy állok nemzetem előtt adóköri elveimmel mint egy nyitott könyv; számot adtam szívem redőinek gondolatairól; 's annyit fel-emelt fővel szabad, isten és emberek előtt kikiáltanom, hogy nem lehet ember e' honban, de csak egyetlen sem, ki több hűséggel, hőbb lelkesedéssel akarja a' közös teherviselést mint én akarom”.¹ A független magyar vám- és adóigazgatás szervezeti kereteinek kialakítása e szövegmoknak megfelelően Kossuth Lajos pénzügyminiszter irányítása alatt kezdődött meg.

A magyar pénzügyi igazgatás 1848 előtti állapotának megfelelően mind az ország jövedelmeivel, mind a pénzügyi igazgatás irányításával elsősorban a bécsi udvar rendelkezett.² Bár a Kossuth Lajos által vezetett minisztérium már a kezdetekben igyekezett átvenni az ellenőrzést a pénzügyi igazgatás felett, azonban az első magyar Pénzügyminisztérium felállításához kapcsolódó rendkívüli nehézségek már a hivatal működésének első napjaiban megmutatkoztak. A Pénzügyminisztérium ugyanis elsősorban a korábbi kamara tisztviselőit foglalkoztatta tovább, így a tisztségviselők nagy része továbbra is császárhű érzelmű maradt.³ A pénzügyi igazgatás szervezetrendszerének teljes kialakítására a szabadságharc bukása miatt nem volt lehetőség, így a független magyar adó- és vámigazgatás szervezetének tényleges kiépítése előtt csupán a kiegyezéssel nyílt meg az út.

A NAV jogelődje, a Vám- és Pénzügyőrség megalapítását gr. Lónyai Menyhért pénzügyminiszter 1868-ban kibocsátott 1-es számú körleveléhez kapcsoljuk. A Magyar Királyi Pénzügyőrséget azonban rövid idő alatt átszervezték, és már 1871-ben létrejött a független Magyar Királyi Adóhivatal is.

Miközben a közadók kezeléséről szóló 1876. évi XV. törvénycikk megalkotásával már a modern adóigazgatási eljárás egyik alapvető feltétele adott volt Magyarországon, az adóigazgatási eljárást, azaz az adók beszedését, ellenőrzését, kezelését végző, egységes központi államhatalmi szerv még sokáig nem jöhetett létre. A következő átszervezést a magyar közigazgatás 1886. évi átszervezése jelentette, amelyet követően a vám- és adóigazgatás szervezete is a vármegyék határaihoz igazodott. Újabb átszervezés a 2975/1896. számú PM rendelettel történt, amelynek hatályba lépésével a vám- és adóőrség és a pénzügyőrség átszabásával a Magyar Királyi Pénzügyőrség, mint karhatalmi testület felelt a központosított bevételek kezeléséért.⁴

¹ Kossuth Lajos: *Megnyugtatósul a' kétkedőknek*. In.: Bekker Zsuzsa (szerk.): Kossuth gazdasági írásai, Aula kiadó, Budapest, 2002. 259.

² F. Kiss Erzsébet: *Az 1848-1849-es magyar minisztériumok*. Akadémiai kiadó, Budapest, 1987. 263.

³ Földi Józsefné: Kossuth Lajos első *pénzügyminiszterünk*. Pénzügyminisztérium, Budapest, 2002. 10.

⁴ Arnold Mihály: *Ma már holnap van*. Viva Média, Budapest, 2002. 8.

A Magyar Királyi Pénzügyőrség megszületése ellenére nem jött létre országos hatáskörrel rendelkező, egységes, központi irányítású adó- és vámigazgatási szervezet, ráadásul a helyhatóságok – alapvetően meghatározva az állami költségvetés kereteit, a kiadási előirányzatok felhasználását – a fiskális bevételek tekintélyes hányada felett gyakoroltak ellenőrzést.⁵ Az adó- és vámigazgatás szervezete egészen a második világháborút követő időszakig széttagolt maradt, mivel a pénzügyigazgatóságok és a királyi adóhivatalok, valamint pénzügyőrségek, vámigazgatóságok és más igazgatóságok is külön szervezetet alkottak.⁶

A második világháborút követően érdekes módon a pénzügyőr szakaszok továbbra is megmaradhattak. Mindemellett fontos kiemelni, hogy az adók és más közbevételek kezelése végett a Magyar Népköztársaság államszocialista berendezkedésű, „adók nélküli” diktatúrájában sem jöhetett létre különálló, országos hatáskörrel rendelkező központi államigazgatási szerv. Bár a 4186/1949. (VIII. 6.) Korm. rendelettel a Magyar Királyi Adóhivatal helyett megalapították a Központi Adóhivatalt, mégis a fel nem számolt, illetve új fiskális állami jövedelmek bevételezése, végrehajtása az illetékes községek, városok tanácsainak hatáskörében, helyi szinten maradhatott.⁷

Az egységes, országos hatáskörű, központi adóigazgatási szerv megszületéséhez vezető út első lépéseit az 1968-as új gazdasági mechanizmus bevezetésével kialakult új helyzet, a szocialista nagyvállalatok önállóságának folyamatos növekedése kényszerítette ki. A vállalati adózás újragondolásának eredményeként jött létre PM Bevételi Főigazgatósága,⁸ amely már országos hatáskörű szervként, négy területi igazgatósága útján látta el az állami vállalatok pénzügyi ellenőrzését. 1971-ben a tanácsi adóhatóságok jogkörének megnyirbálását követően a PM Bevételi Főigazgatóság hatásköre egyre kiterjedtebbé vált.⁹

Míg a Vám- és Pénzügyőrség gyakorlatilag 1868-as megalapítása óta folyamatosan működő testület volt, addig az APEH, mint egységes adóigazgatási szerv elődjének a 46/1981. (X. 8.) MT rendelettel alapított PM Ellenőrzési Főigazgatósága tekinthető. A PM Ellenőrzési Főigazgatósága a korábbi adóztatási szervekkel ellentétben nem csupán központi irányítású szervként működött, hanem széles hatáskörrel is rendelkezett.

A magyar adóigazgatás fejlődésének érdekessége, hogy a kezdetekben az egységes központi adóigazgatási szerv hiánya mellett meglehetősen modern eljárási rend állt rendelkezésre. A közadók kezeléséről szóló 1876. évi XV. törvénycikk hatályba lépését követően eltelt közel száz év, valamint a tervgazdaság rendszerének keretein belül a '80-as évekre lassan beérő fordulat az említett egységes eljárási rend kereteit lerombolva az egyes kötelező befizetésekhez kapcsolódóan – az államigazgatási eljárásról szóló törvény rendelkezéseinek alkalmazása mellett – az adott befizetésre vonatkozó speciális eljárásjogi szabályrendszert alakított ki.¹⁰ Az egységes és központi irányítású adóztatási szerv megszületésének időpontjára így a modern adóztatás másik alapvető szegmense, az egységes adóztatás rendje porladt el.

A magyar adóigazgatás történetében az igazi áttörést a rendszerváltás előestéje jelentette, amikor a 14/1987. (V. 13.) MT rendelettel alapított APEH megkezdte működését. A rendszerváltáshoz kapcsolódó piaczgazdasági folyamatok kiteljesedését a Kupa Mihály pénzügyminiszter nevéhez fűződő széles körű adóreform követette, amelynek egyik legnagyobb eredményeként

⁵ MÁTÉ Imre: *Közigazgatásunk átszervezése*. Beniczky-Nyomda, Budapest, 1931. 4. és 80.

⁶ MIHÁLYFFY László: *A közigazgatási szervei*. Szeged Városi Nyomda és könyvkiadó Rt., Szeged, 1942. 22.

⁷ JUHÁSZ István: *Az adózás története*. http://5mp.eu/fajlok/msc/adotortenelem_2_www.5mp.eu_pdf (2012. 05. 14.). 14.

⁸ A 16/1967. (VI. 18.) Kormányrendelet.

⁹ CSERNYÁNSZKY Csabáné: *Amit az adózásról tudni kell*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1982. 29.; JUHÁSZ, 2012. 14.

¹⁰ LALUSKA Pál: A szocialista pénzügyi jog tárgya. *Jogtudományi Közlemény* XXXVI. évf., 8 (1981) 713.

megszületett az adózás rendjéről szóló 1990. XCI. törvény. E törvény a mai viszonyokhoz képest kezdetleges, de immár egységes eljárási szabályokat tartalmazott.¹¹

A politikai rendszerváltás és a piacgazdaságba történő átmenet zűrzavaros időszakát követően – a szerencsejáték felügyelettől a közúti közlekedési szabályok ellenőrzéséig terjedő széles spektrumon – mind az adóigazgatás, mind pedig a vámigazgatás szervezetét újabb és újabb közfeladatok ellátásával bízta meg a központi kormányzat. A feladatok kibővítésének köszönhetően a NAV létrejöttét közvetlenül megelőzően két olyan központi államigazgatási szerv átszervezését kellett megoldani, amely egymástól meglehetősen különböző közfeladatok ellátása mellett, eltérő szervezeti felépítéssel és eltérő jogi státusszal rendelkezett.

Az intézménytörténeti előzmények rövid áttekintésével azt szerettem volna érzékeltetni, hogy Magyarországon az adó- és vámigazgatás egységes szervezetének létrejötte szerves történelmi fejlődés eredménye. Az egységes szervezet létrehozásának igénye azonban nem csupán a röviden felvázolt történeti előzményekből fakad, hanem összeegyeztethető az e téren tapasztalható nemzetközi folyamatokkal is. Az Európai Unió számos tagállamában ugyanis e két ágazat összeolvadása már korábban megtörtént. Vannak azonban olyan tagállamok is, amelyek esetében a vám- és adóigazgatás összevonására láthatóan még nem érett meg a helyzet, vagy az egységes irányítás más keretek között biztosított (pl. Ausztria, Németország). Más országokban emellett jelenleg is külön munkacsoportok vizsgálják az összeolvadással járó előnyöket és hátrányokat, valamint az összevonás lehetséges kereteit (pl. Szlovénia). E körben fontos megemlíteni azt is, hogy a Gazdasági Együttműködési és Fejlesztési Szervezet (OECD) legújabb, 2010-ben közzétett jelentése egyenesen az adóigazgatás egyik legjelentősebb melléktevékenységként említi a vámigazgatási feladatok ellátását¹², amely ily módon globális mértékben veti fel a vám- és adóigazgatás összevonásának szükségességét.

Az egységes szervezet létrehozásának folyamata

A tanulmányom bevezetőjében már említettem, hogy a NAVtv. preambulumban meghatározott feladatok ellátására alkalmas adó- és vámigazgatási szervezet létrehozása nem lehetséges egyetlen jogi aktus beiktatásával. Ezt az állításomat mi sem támasztja jobban alá, minthogy a NAVtv.-t szűk két év leforgása alatt, 2012. július 9-én immár ötödik alkalommal módosította az Országgyűlés.

Az integráció folyamatának taglalásakor – figyelemmel az adó- és vámigazgatás szervezetének nagyságára – a NAVtv. megalkotását megelőző előkészületi munkálatokra kell elsődlegesen felhívni a figyelmet.

Az előkészületi munkák első lépéseként az Országgyűlés a VP vezetésére vonatkozó szabályokat úgy módosította, hogy az országos parancsnok tevékenységét kormánybiztos teljes körű irányítása alá helyezte.¹³ Az irányítás teljes körűségét nem csupán az országos parancsnok vezetői tevékenységének ellenőrzése jelentette. A kormánybiztos már-már túlzottan erős irányítói jogosítványai az országos parancsnok jogszabályokban biztosított hatósági jogkörének elvonásától a korlátlan utasítás adására vonatkozó jogon át – a felmentés és kinevezés kivételével – a munkáltatói jogkör gyakorlásáig terjedt.

Az APEH és a VP egyesítésének előkészítése érdekében a kormánybiztos külön szervezeti egységet hozhatott létre, valamint a VP informatikai rendszereinek felügyeletébe úgy vonhatta be az APEH informatikai elnökhelyettesét, hogy a törvény rendelkezésénél fogva az nem kellett volna a köztisztviselők jogállásáról szóló törvény szerinti összeférhetetlenséget.

¹¹ JUHÁSZ, 2012. 16.

¹² <http://www.oecd.org/dataoecd/2/37/47228941.pdf> (2012. 05. 14.)

¹³ Az állami vagyonnal való felelős gazdálkodás érdekében szükséges törvények módosításáról, valamint egyes törvényi rendelkezések megállapításáról szóló 2010. évi LIII. törvény 24-25. §.

A Vám- és Pénzügyőrségről szóló 2004. évi XIX. törvény 4. § rendelkezéseinek módosításával korábban az országos parancsnok – ahogy Kilenyi Géza egykori alkotmánybíró is megjegyzi¹⁴ – a rendvédelmi szervek körében is kivételesen erős irányítási jogkörnek számító jogi státusza mellett, a kormánybiztos széleskörű jogkörének szabályozásával ténylegesen új vezetői szintet hoztak létre a VP szervezeti hierarchiájában.

Az előkészületek következő jogi lépéseként a Kormány a 1147/2010. számú határozatával az APEH és a VP egyesítésének előkészítése érdekében – a két szerv egyesítéséig – Dr. Vida Ildikót, az APEH elnökét, a NAV jelenlegi elnökét kormánybiztossá nevezte ki. A kinevezéssel egyidejűleg a Kormány a kormánybiztos feladatául a VP országos parancsnoka tevékenységének irányítását, valamint az APEH és a VP egyesítésének előkészítését jelölte meg.

A kormánybiztos az előkészületi munkálatok végrehajtása érdekében – a két szerv tagjainak bevonásával – Integrációs Munkacsoportot (Munkacsoport) hozott létre, amely vezetőjének Arnold Mihályt, a VP korábban hivatalban lévő országos parancsnokát kérte fel. A Munkacsoport a szervezeti keretek kialakításáért és a két szervezet egyesítéséhez szükséges jogszabálytervezetek kidolgozásáért volt felelős. A kormánybiztos szükség esetén az országos parancsnok tevékenységének irányításával és a két szervezet egységesítésével kapcsolatos kérdésekben intézkedést is kezdeményezhetett az adópolitikáért felelős miniszternél.

Láthatjuk tehát, hogy a magyar adó- és vámigazgatás szervezetének¹⁵ a NAVtv. preambulumának megfelelő egységes irányítása már ténylegesen a NAVtv. megszületését megelőzően megvalósult.

Az egyesítés következő lépcsőfokát a két szervezet felépítésének vizsgálata, illetve az egységesítés lehetőségeinek feltárása jelentette.

Az APEH 2010. évet megelőzően központi és területi szervekből felépülő, a pénzügyminiszter irányítása alatt álló, önállóan működő és gazdálkodó közhatalmi költségvetési szerv volt. A területi szervek regionális illetékességi területtel bírtak, amely a NUTS-2 besorolási rendszerrel¹⁶ összhangban lévő, regionális közigazgatási határokat jelentett. Az APEH kétszintű szervezeti felépítése azonban nem volt összeegyeztethető a VP háromszintű felépítésével.

A VP szervezeti felépítése az APEH felépítéséhez képest jóval színesebb képet mutatott. Mindamellet, hogy a szervezet tagolódása eleve alsó-, közép-, és felsőfokú szervekre oszlott, a 15/2004. (IV.5.) PM rendelet mellékletében meghatározott illetékességi területek kijelölése alapvetően a vámhatóság által lefolytatott hatósági eljárásokhoz igazodtak. Az ügyfél (vámadós) kérelmére indult vámeljárásokat és regisztrációs adóigazgatási eljárásokat (a különleges eljárások kivételével) például – székhelyére/lakóhelyére tekintet nélkül – az ügyfél/adózó saját belátása szerint bármely alsófokú vámszervnél megindíthatta, míg a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény 20. § szerinti bírságolási eljárást az éppen ellenőrzést foganatosító szerv folytatta le.

¹⁴ KILENYI Géza: *A közigazgatási jog nagy kézikönyve*. Complex Kiadó Kft, Budapest, 2008. 103-135., 159-168., 179-196.

¹⁵ Nem megfelelően az önkormányzati alapjogok egyik legfontosabb tényezőjéről, a helyi adóztatás és adóigazgatási szervezet jelentőségéről, jelen tanulmányunk további részében a magyar adó- és vámigazgatás szervezete alatt a központi államigazgatási szervek szervezeti rendszere értjük.

¹⁶ A NUTS az EUROSTAT által kidolgozott közigazgatási besorolási rendszer angol nyelvű (Nomenclature of Territorial Units for Statistics vagy a Nomenclature of Units for Territorial Statistics) elnevezésének rövidítését jelenti. A második szintű közigazgatási besorolás szerint Magyarországon hét (Közép-Magyarország, Nyugat-Magyarország, Észak-Magyarország, Dél-Dunántúl, Közép-Dunántúl, valamint Észak-Alföld és Dél-Alföld) regionális, azaz megyén túlnyúló közigazgatási egység létezik.

Fontosnak tartom kiemelni, hogy a VP adóztatási és más ellenőrzési¹⁷ feladatait – ide nem értve a már hivatkozott regisztrációs adóval kapcsolatos feladatait – szintén NUTS-2 besorolást követő illetékességi területtel rendelkező, alsófokú vámszervnek minősülő, regionális ellenőrzési központokon keresztül látta el. A regionális ellenőrzési központ mellett ugyanakkor szintén alsófokú vámszervként tevékenykedtek a vám- és pénzügyőri hivatalok, amelyek illetékességi területére vonatkozó rendelkezések meglehetősen vegyes képet mutattak.

A területi államigazgatási szerveknek tekintendő vám- és pénzügyőri hivatalok közül az ún. belterületi hivatalok egy részének illetékességi területe a megyék közigazgatási határaihoz igazodott (NUTS-3), míg a nagyobb területű, jelentősebb gazdasági szereppel bíró megyék esetében¹⁸ a besorolás inkább követte a VP pénzügyőri szakaszainak történelmi jellegű beosztását. Ezekben a megyékben a megyeszékhely mellett több településen (például Baján vagy Kiskőrösön) is vám- és pénzügyőri hivatal működött.

A belterületi hivatalok mellett önálló illetékességgel és hatáskörrel rendelkeztek a határvámhivatalok,¹⁹ amelyek elsődleges feladata az ún. harmadik országos kereskedelmi forgalom ellenőrzése volt. A határvámhivatalok illetékességi területe az általános területi besorolástól eltérő, atipikus jelleget öltött, hiszen a terület egy-egy település közigazgatási határán belül, kizárólag a kerítéssel elkülönített határátkelőhely területére korlátozódott.²⁰

Az egységes szervezet felépítése során a VP, míg az illetékességi terület meghatározása körében inkább az APEH szolgáltatta a mintát. A Kormány a 241/2010. számú rendeletével már 2011. október 1. napjával az APEH szervezeti felépítését a VP háromszintű felépítésével harmonizálta, így a NUTS-2 besorolásnak megfelelően létrejöttek az APEH regionális főigazgatóságai, míg szintén területi szinten megalakultak a megyei igazgatóságok.

A Munkacsoport a NAV szervezetéről és egyes szervek kijelöléséről szóló 273/2010. (XII. 9.) Korm. rendelet (NAV Kr.) előkészítése során a létrejövő adóztatási és vámszervek illetékességi területét az átszervezett APEH illetékességi területeinek megfelelően határozta meg. Komoly fejtörést okozott azonban a határvámhivatalok jogi helyzetének rendezése, hiszen ezek a szervek akár nyomozó hatósági feladatokat is elláthattak. Az EU külső határszakaszán található határátkelőhelyek 2011. évben az adott megyei vám- és pénzügyőri igazgatóságok kirendeltségeivé váltak, amelyek azonban a NAV Kr. ekkor hatályos 15. § (4) bekezdése szerint önálló hatáskörrel, míg a NAV Kr. 3. számú mellékletének C) részében rögzítettek szerint önálló illetékességgel rendelkeztek.

A hatásköri és illetékességi szabályok ilyen módon történő meghatározása mind a jogalkalmazás, mind a szervezeten irányítás körében problémákat okozott. A határátkelőhelyeken található kirendeltségek az igazgató-helyettesi vagy főosztályvezetői besorolású kirendeltségvezetők operatív vezetése alatt álltak, akik egyúttal gyakorolták a kirendeltségekhez telepített hatáskört. A kirendeltségvezetők felett a munkáltatói jogkört – egyes jogkörök kivételével – az igazgatók látták (látják) el, aki értelemszerűen szolgálati előjáróik is egyben. A kirendeltségvezetők hatósági és a szervezeten irányítási jogkörének gyakorlása körében több esetben hatáskörelvonás volt tapasztalható. A jogalkotó a visszasságokat a kirendeltségek önálló hatáskörének és illetékességi területének megszüntetésével számolta fel, ami az igazgató kiadmányozási jogának átruházása mellett hatékony megoldás jelentett.

¹⁷ Ilyen más jellegű ellenőrzési feladatot jelentett a 2913/92/EGK rendelet 13. cikk szerinti utólagos vámellenőrzés, az EMGA alapokból származó támogatások felhasználásával kapcsolatos ellenőrzési feladatok, valamint piaci szereplők számára kiállított, engedélyezett gazdálkodói tanúsítványhoz kapcsolódó átvilágítások elvégzése.

¹⁸ Ilyen megye volt például Pest vagy Bács-Kiskun Megye.

¹⁹ Magyarország határvámhivatalai az Európai Unió külső határszakaszain, azaz a vámhatarokon helyezkedtek el. Illetékességi területük kizárólag „sorompótól sorompóig”, a határátkelőhely területére korlátozódtak.

²⁰ LŐRINCZ Lajos: *A közigazgatás alapintézményei*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2010.

A határvámhivatalok vonatkozásában felmerülő problémák mellett a mai napig tapasztalható hiányosságokat eredményezett a VP adóztatási szerveinek, a regionális ellenőrzési hivataloknak a megszüntetése. A VP – az APEH-el ellentétben – csak egyes adónemek (jövedéki adó, energiaadó és környezetvédelmi termékadók) vonatkozásában látott el adóigazgatási feladatokat, így a kevesebb adózóval kapcsolatban felmerülő speciális feladatok alacsonyabb létszámú, de komoly szaktudással rendelkező személyi állomány alkalmazását tette szükségessé. A szaktudást igénylő feladatok ellátását éppen ezért a regionális központokba szervezték. A vám- és pénzügyőri igazgatóságok, mint a regionális ellenőrzési központok jogutódai viszont nem voltak megfelelően felkészítve az új hatáskörök átvételére, hiszen a központok szakképzett személyi állománya lényegében a korábbi központok székhelyén lévő igazgatóságok személyi állományába olvadt be. A régióként érintett három igazgatóság közül így értelemszerűen két igazgatóság esetében szakemberhiány lépett fel, amit rövid idő alatt, hatékonyan nem lehetett pótolni.

A Munkacsoport a probléma megoldása végett érdekes megoldást választott. A jogszabály²¹ a középfokú vámszervek vezetőinek engedélyével lehetővé tette azt, hogy az adott középfokú vámszerv felügyelete alá tartozó igazgatóságok ugyanazon középfokú vámszerv felügyelete alá tartozó más igazgatóság illetékességi területén az ellenőrzést, valamint az azt követő hatósági eljárást, illetve más vámigazgatási eljárásokat is lefolytathassák. Az illetékességi területre vonatkozó jogszabályi rendelkezések felpuhításával lényegében lehetővé vált, hogy a korábbi regionális ellenőrzési központok szakemberei továbbra is az egész régió területén elláthassák a vámhatóság adóztatási és más különleges hatósági feladatait.

A háromszintű, megyei és regionális tagozódású NAV létrejötte természetesen önmagában nem jelentette az integrációs folyamatok lezárását. Az APEH központi szerveinek mintájára a VP felsőfokú szervének, illetve a különös ellenőrzési feladatokat ellátó Központi Ellenőrzési Parancsnokságának szervezeti egységeit átszervezve illesztették be a NAV központi szerveinek struktúrájába. Az átszervezés lényegében a funkcionális szervezeti egységeket teljes egészében érintette, míg a szakmai szervezeti egységek önálló főosztályként jöhettek létre. Kivételt csupán a NAV további központi szervei, így a bünygyi főigazgatóság, az informatikai feladatokat ellátó intézetek, valamint a humán erőforrás-fejlesztési feladatokat ellátó intézet jelentettek.

A NAVtv.-hez fűzött általános indoklásban leírtaknak megfelelően az integrációs folyamat a NAV létrejöttét követően is folytatódik, hiszen az APEH és a VP központi szervei ugyan összeolvadtak, azonban közép- és alsófokú szinten továbbra is különálló adóztatási- és vámszerveket találunk. Az integráció következő lépcsőjét tehát az adóztatási- és vámszervek „kétarcúságának” megszüntetése jelenti, amelynek azonban előfeltétele a személyi állomány jogállásának egységesítése és az alkalmazott informatikai rendszerek harmonizációja.

Az új szervezettel kapcsolatban megfogalmazott alapvető követelmények

A NAV szervezetével kapcsolatban a NAV törvény preambulumban nevesített célok között elsőként szerepel a közfeladatok minőségileg új, hatékonyabb ellátásának követelménye. A NAV tv. általános indoklása szerint az APEH és VP összeolvadásának legfontosabb indoka a központi költségvetés bevételi előirányzatainak hatékonyabb és gazdaságosabb teljesítése, és az államháztartási érdekek hatékonyabb érvényesítése.

Az adóigazgatás működésével kapcsolatban megfogalmazódó új követelményekre, a társadalomban betöltendő új szerepre már az ezredfordulón felhívta a figyelmet Szilovics Csaba, aki már ekkor kiemelte, hogy az adóztatás nem egyszerűen az adók kivetését, beszedését, ellenőrzését vagy végrehajtását jelenti. Hangsúlyozta, hogy minden adórendszer alapja az, hogy az

²¹ NAV Kt. 50. §.

adózoí magatartás befolyásolható, így az adóigazgatás eredményességének egyik legfontosabb eleme az adózók meggyőződésén alapuló önkéntes teljesítés.²²

Másrészt Szilovics a chilei adóhivatal elnökének szavaira hivatkozva azt hangsúlyozta, hogy adóigazgatás minősége döntően befolyásolja az adózói jogkövetést és levonja azt a következtetést, hogy az adóhatóságok által kezelt pénztömeg bizonyos piaci megközelítést igényelnek. Ezt a piaci megközelítést hangsúlyozza Siew Kien Sia és Boon Siong Neo is az adóigazgatások attitűdjeinek vizsgálata körében.²³

A közigazgatás hatékonyságának és eredményességének biztosítása középpontjába a „*Run like a business!*” szlogent állító New Public Management (Új Közmenedzsment) alkalmazhatóságával kapcsolatban Gajdushek György²⁴ azonban erős kétségeket fogalmazott meg és arra a következtetésre jutott, hogy Magyarországon hosszú távon fenn kell tartani a weberi, bürokratikus modellt. Mellesleg Szilovics is megjegyezte, hogy az adóhivatalnak nem lehet kizárólagos profit motivációja, mindemellett azonban célként tűzte ki az adózói magatartások, azaz a piac tapasztalatainak, véleményének visszacsatolását, elemzését.²⁵

Itt szeretném megjegyezni, hogy a minőség és hatékonyság mérésének kérdése az adó- és vámigazgatás szervezetével kapcsolatban nem szűkíthető le a költségvetés tervezett bevételi előirányzatának teljesítésére, azaz esetünkben az eredményesség egyik szegmensére. Másrészt fel szeretném hívni a figyelmet arra, hogy a hatékonyság, a teljesítmény és az eredményesség külön kategóriákat jelentenek, így az adóigazgatás nem feltétlenül akkor működik hatékonyan, ha a bevételi előirányzatokat az adóigazgatás maradéktalanul vagy esetlegesen túlteljesíti.

Ki kell emelni, hogy a hatékonyság fogalmát két irányból is meg lehet közelíteni. Hatékonyabbnak tekintjük a szervezet működését egyrészt akkor, ha ugyanakkora ráfordítással nagyobb teljesítményt érünk el, ugyanakkor hatékonyabbnak tekintjük a szervezet működését akkor is, amennyiben alacsonyabb ráfordítással ugyanakkora teljesítményt érünk el.²⁶

Természetesen az eredményesség vagy eredménytelenség mérésére az adó- és vámigazgatáson belül is különféle mérőszámokat alakítottak ki, azonban e mérőszámok – a fiskális bevételek teljesítésén kívül – elsősorban a hatósági jogalkalmazás jogszerűségét és az ügyszámok sivár statisztikáját hivatottak csak bizonyos formában bemutatni. E körben hasonlítják össze például az elsőfokú döntések számát a másodfokon megváltoztatott vagy megsemmisített döntések számával vagy éppen a másodfokú döntések számát a bíróság által hatályon kívül helyezett döntések számával.

A feladatellátás minőségét ugyanakkor alapvetően befolyásolja az átláthatóság követelményének érvényesülése. Tanulmányomnak – annak terjedelmi korlátai miatt – azonban nem lehet célja az átláthatóság kérdéskörének részletes kifejtése, hiszen az rendkívül sok aspektusból vizsgálható. E körben csupán azt szeretném kiemelni, hogy a hatósági jogalkalmazás területén a különféle védett adatok²⁷ miatt az egyes döntések – a bíróság által anonimizáltnak közzétett döntések kivételével – a nyilvánosság által széles körben nem ismerhetők meg. Éppen ezért az

²² SZILOVICS Csaba: Új hangsúlyok az adóigazgatás munkájában, *JURA* IX. évf., 1 (2003) 153.

²³ SIEW KIEN, Sia és SIONG NEO, Boon: Transforming the tax collector: reengineering the Inland Revenue Authority of Singapore. *Journal of Organizational Change Management* XI. évf., 6 (1998) 496-514. (<http://dx.doi.org/10.1108/09534819810242725>, 2012. 05. 16.)

²⁴ GAJDUSCHEK György: *Közigazgatási eredményesség – Piaci hatékonyság? avagy Alkalmazható-e a piaci ideál a közigazgatásban?* In.: Lőrincz Lajos (szerk.): *Eredményesség és eredménytelenség a közigazgatásban*. MTA Jogtudományi Intézet, Budapest, 2009. 87.

²⁵ SZILOVICS, 2003. 153.

²⁶ GAJDUSCHEK, 2009. 11.

²⁷ Az adó- és vámigazgatási eljárások során felmerülő bármely körülmény, információ vagy adat adó- és/vagy vámteknak minősül, így az Art. 53- 55/B. § és Vámtv. 16-17. § rendelkezései szerinti védelem illeti meg.

egyenlő bánásmód követelménye nem vagy csak nagyon szűk körben vizsgálható akár tudományos megközelítésben, akár a bíróság előtt történő jogérvényesítés során.

A demokratikus állami berendezkedés egyik legfontosabb alaptételének érvényesítése, azaz az átláthatóság és az ellenőrizhetőség követelményének biztosítása, így az egyedi konkrét ügyekben meghozott döntések megismerhetősége, mind az adó- és vámigazgatás társadalmi megítélésére, mind a jogalkalmazás minőségére alapvető befolyással bír. Véleményem szerint a Bírósági Határozatok Tárához hasonlóan legfőbb ideje lenne létrehozni egy olyan adatbázist, amely – személyes adatoktól megtisztítva – tartalmazza a hatósági eljárások eredményeként meghozott másodfokú határozatokat, végzéseket, valamint az esetlegesen kapcsolódó bírósági döntéseket.

Az azonos tényállás mellett meghozott döntések összehasonlíthatóságának lehetősége nélkül, illetve a döntések megalapozottságát figyelembe vevő mérőszámok hiányában – véleményem szerint – a bürokratikus döntések igazolásaként is gyakran emlegetett, jelenleg alkalmazott eredményességi mérőszámok demokratikus jogállamban alkalmatlanok a hatósági eljárások minőségének jellemzésére.

A minőség és hatékonyság témakörének taglalása során nem mehetünk el szó nélkül azon emberi tényezők mellett, amelyek alapvetően befolyásolják az adó- és vámigazgatás társadalmi és nemzetközi megítélését, ezen keresztül az elvégzett munka minőségét. E körben két olyan tényezőt emelnék ki, amelyek véleményem szerint a NAV életében meghatározó feladatokat jelentenek: egyrészt az adó- és vámigazgatás személyi állománya körében olyan hivatástudatot kell kialakítani, amely előfeltétele a megkülönböztetésektől mentes, tisztességes hatósági jogalkalmazói tevékenységnek, másrészt a lehető legerélyesebben fel kell lépni a jogalkalmazás eredményességét annulláló korrupciós jelenségekkel szemben.

A hivatástudat elmélyítése végett éppen ezért kiemelkedően fontosnak tartom egy egységes etikai kódex megalkotását és a személyi állomány jogi helyzete között fennálló különbség lebontását. E körben azonban megjegyzem, figyelemmel kell lenni arra is, hogy az egyes – különösen a rendvédelmi – feladatok ellátásához különböző mértékű és jellegű szakmai felkészültséget igényelnek, így a NAV keretein belül teljesen homogén személyi állomány eleve nem hozható létre.

A NAVtv. általános indokolása e körben külön ki is tér a NAVtv. melléklete szerinti illetménytábla jelentőségeire, amely a törvényjavaslat benyújtását megelőzően elvégzett felmérések szerint éves szinten 3,64 milliárd forint többlet költségvetési forrást igényel. A többletforrás iránti igényt az illetmények harmonizációjának folyamatára, elsősorban a két szervezetnél korábban alkalmazott illetményrendszerben és szervezeti felépítésben lévő különbségekre vezeték vissza.

A személyi állomány vonatkozásában felmerülő személyi jellegű juttatások mellett kiemelendő, hogy a törvényjavaslat benyújtásakor arra számítottak, hogy az informatikai célok megvalósítása egyszeri költségvetési ráfordítást igényel. Az akkori tervek szerint az elkövetkezendő időszak vonatkozásában ugyanakkor – az illetménytábla és az informatikai háttér egységesítésével – az üzemeltetési és az egyéb funkcionális költségek lényegesen csökkenthetők. A törvényjavaslat benyújtása során végzett számítások alapján éves szinten 8-10 milliárd forint megtakarítását prognosztizálták.

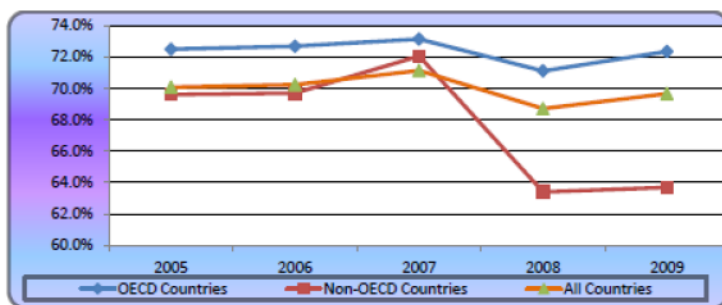
A NAVtv. általános indokolásában leírt számítások akár megalapozottak is lehetnek, amelyek az egységes informatikai rendszerek alkalmazásához kapcsolódnak. A NAV jelen pillanatban széles körben alkalmaz – egymással össze nem kapcsolt – informatikai rendszereket, amelyek zöme személyes adatokat is tartalmaz. Az informatikai rendszerek kezelése, nemzeti szinten történő egységesítése mellett azonban meghatározó jelentőséggel bír a közösségi informatikai rendszerekkel kompatibilis alkalmazások kialakítása is.

Figyelemmel arra, hogy a NAV jogelőd szervei az egyes informatikai rendszereket saját maguk fejlesztették, így az informatikai rendszerek alkalmazásához és kezeléséhez kapcsolódó ráfordításokat önálló szervezettel rendelkező intézet létrehozásával lehetséges optimalizálni. Az informatikai terület jelentőségét mutatja, hogy a NAVtv. általános indokolása és a NAV stratégiája²⁸ az informatikai intézetet kiemelve nyomatékkal hangsúlyozza, hogy a hatósági-szakmai feladatok mellett a kiegészítő tevékenységet ellátó, funkcionális szervezeti egységek azonos jelentőséggel bírnak a szervezet életében.

A NAVtv. preambuluma által hangsúlyozott költségtakarékosság és hatékonyság azonban nem biztosítható kizárólag az informatikai rendszerek egységesítésével. Bár a NAVtv. preambuluma a hatékonyság és a költségtakarékosság követelményét nevesíti, annak általános indokolása már elsősorban a költségek csökkentésében látja e követelmények teljesíthetőségét. Visszacsatolva a hatékonyság körében hivatkozottakra, a hatékonyság növelése a korábbi időszakhoz viszonyítva vagy az eddigi ráfordítások melletti teljesítmény növekedését, vagy az eddigi ráfordítások csökkentésével a korábbiakkal azonos teljesítmény elérését jelenti. A költségek csökkentésének lehetőségeit az ismertetettek szem előtt tartásával, az alábbiak szerint szeretném szemléltetni.

Az OECD Adópolitikai és Adóigazgatási Központja által 2010. évben közzétett jelentés tartalmazza az alábbi grafikont.²⁹

Chart 1 Trend of average salary costs/aggregate administrative costs for tax functions (%)



Average salary costs/aggregate administrative costs for tax functions (%) 2005-2009					
Countries	2005	2006	2007	2008	2009
OECD Countries	72.5	72.7	73.1	71.1	72.4
Non-OECD Countries	69.8	69.7	72.1	63.4	63.7
All Countries	70.1	70.2	71.1	68.7	69.7

Az ábrán egyértelműen látható, hogy mind az OECD országok, mind pedig a vizsgálatba bevont nem OECD országok esetében az adóigazgatás működtetésére fordított összegek közül a személyi juttatásokra és a munkáltatók által fizetendő köztartozásokra fordított összegek az összes ráfordítás több mint 70 %-át tették ki.

²⁸ http://www.nav.gov.hu/data/cms215459/NAVstrategia_magyar_2011_2015.pdf (2012. 05. 14.)

²⁹ <http://www.oecd.org/dataoecd/2/37/47228941.pdf> (2012.05.14.)

Az alábbi táblázatban a már másfél éve működő NAV költségvetési előirányzatait 2011. és 2012. év vonatkozásában gyűjtöttem ki.³⁰

XVI. Fejezet - Nemzeti Adó- és Vámhivatal (millió Ft)	2011	2012
Kiadási főösszeg	121.946,1	132.248,2
Bevételi főösszeg	3.120,7	2.575,7
Támogatás	119.325,4	129.672,5
Személyi juttatások és munkaadókat terhelő járulékok (szociális adó)	98.258,4	96.033,4
Dologi és egyéb működési célú kiadások	21.900,5	29.512,5
Létszám	23.060 fő	22.483 fő

Látható, hogy az OECD országokhoz hasonlóan a NAV kiadási előirányzatainak 70, illetve majdnem 80 %-át a személyi jellegű ráfordítások teszik ki. A bemutatott adatok alapján úgy gondolom, hogy ma Magyarországon, az adó- és vámigazgatás működtetésére fordított előirányzatok összegét elsődlegesen az engedélyezett létszám csökkentésével lehetséges mérsékelni.

A szükséges információ áramlás korszerű biztosítása egyrészt az adatbiztonság fizikai és technikai feltételeinek biztosítását, másrészt az adatvédelmi rendelkezések újraszabályozását takarja. Az Informatikai Intézet létrehozásával – mint azt már korábban említettem – elhárult a szervezeti akadály az adatbiztonsági standardok egységesítése és felhasználóbarát informatikai alkalmazások kialakítása előtt. Az új magyar adó- és vámigazgatás szervezte által alkalmazandó adatvédelmi szabályok emellett széles körű közigazgatási adatkezelést tesznek lehetővé. Ennek megfelelően a Nemzeti Adó- és Vámhivatal lényegében közvetlenül – a bűnmegelőzési és bűnüldözési tevékenységet ide nem értve – bármely hatósági jogalkalmazó tevékenysége körében felmerülő adatot más hatósági jogalkalmazás keretein belül szabadon felhasználhat.³¹

A rendkívül széles körű közigazgatási adatkezelés egyben jelent célt, de alapot is a pénzügyi és egyes más bűncselekményeket hatékonyan és eredményesen felderítő bűnügyi szervezetrendszer működtetéséhez. A bűnmegelőzés és bűnüldözés céljából továbbítandó védett adatok (természetesen ide nem értve a minősített adatnak minősülő adatokat) továbbítása előtt ugyanis leomlott a nyomozóhatóságok által gyakran átkozott fal, amely az illetékes ügyész közvetlen jóváhagyásához kötötte az adó- és/vagy vámtiltoknak minősülő adatok ilyen célra történő felhasználását.

Az eredményes és hatékonyan működő bűnügyi szervezet vonatkozásában – a vizsgálható körülmények közül csupán egy, de szerintem rendkívül jelentős emberi tényezőt szeretnék kiemelni. A NAVtv. általános indokolása szerint az adónyomozói intézményrendszer visszaállítása mellett az adóhatóság és az adónyomozók közötti együttműködés kereteinek kialakítása szükséges. Nem véletlen, hogy a törvénytervezet összeállítása során az adóhatóságot és nem a

³⁰ Forrás: 2010. évi CLXIX. törvény 1. számú melléklete, 2011. évi CLXXXVIII. törvény 1. számú melléklete, 1166/2010. (VIII. 4.) Korm. Határozat melléklete és 1004/2012. (I. 11.) Korm. Határozat melléklete

³¹ NAVtv. 66. §

vámhatóságot állították a bünygyi együttműködés középpontjába. A Vám- és Pénzügyőrség bünygyi szolgálatának személyi állományát „egy az egyben megőrkölő” NAV Bünygyi Főigazgatósága ugyanis eleve rendkívül erős kötődéssel bír a vámhatósági feladatokat ellátó pénzügyőri állományhoz. A személyi állomány egységessége, a vámnnyomozók és a vámhatóság tradíciókon alapuló kapcsolatrendszere már önmagában is óriási kötő erővel bír, amely a nyomozást gyakran befolyásoló, mellékesnek tűnő háttérinformációk közvetlen úton történő megismerését jelentheti. Véleményem szerint a személyi állomány tagjai közötti közvetlen kapcsolat az, amely jelentős mértékben elő tudja mozdítani az eredményes bünygmegelőzési és bünyündözési tevékenységet, és ez a közvetlen kapcsolat az, amit a további eredmények elérése végett az adóhatóság személyi állományával ki kell alakítani és fenn kell tartani.

A bünygyi szolgálat szervezeten belüli kivételes helyzetét ugyanakkor nem csupán a NAVtv. preambuluma vetíti előre. A Bünygyi Főigazgatóság jogi személyiségének létrehozása mellett ugyanis nagyfokú gazdasági önállóságot teremt a bünygyi szakterület részére a központi költségvetés NAV fejezetén belül elkölönülő cím alatt található költségvetése. Mindemellett a bünygyi szakterület szakmai súlyát jelzi, hogy a jogalkotó – az egységes szervezet teljesen még fel nem épített képeinek megbontásával – a napokban külön illetménytáblát kialakítva, a NAV szervezetén belül megkülönböztetett jogi státuszt biztosított a Bünygyi Főigazgatóság személyi állományának.

Összegzés

Az adatkezeléshez és a bünygmegelőzési – bünyündözési tevékenységhez kapcsolódóan előadottak alapján már kezd kirajzolódni NAV-nak elnevezett, rendkívül erős, egységes elvek alapján felépülő és erős központi irányítás alatt működő kormányhivatal képe. Az alapvetően kormányhivatalként megjelölt szervezet szinte valamennyi rendvédelmi szervezet által gyakorolható jogkörrel rendelkezik, továbbá a magyar költségvetési bevételek biztosítása mellett nem mellékes a nemzetközi gazdasági életben betöltött szerepe sem, hiszen a kül- és belgazdasági politika kialakításához elengedhetetlen adatok felett rendelkezik.

A két jogelőd szerv, azaz az APEH, mint kormányhivatal és a Vám- és Pénzügyőrség, mint rendvédelmi szerv alapjain felállítandó egységes szervezet kialakítása nem zökkenőmentes folyamat. A hatásköri és illetékességi szabályokat egyes esetekben talán még mindig célszerűbb lenne az egyes feladatokhoz igazítani, mivel az eddigi általános – valamennyi hatósági eljárás vonatkozásában egyöntetűen alkalmazható – illetékességi szabályok kialakítása további, a jogalkalmazásban jelentkező problémákat eredményeztek, például a közúti ellenőrzés során felfedett szabálytalanságok miatt megindított közigazgatási bírságolási eljárások vonatkozásában.

Tanulmányom végén szeretnék pár gondolatot felvetni az új adó- és vámigazgatás szervezetének létrehozása kapcsán felmerülő új lehetőségekről. A bünygmegelőzés és a bünyündözés mellett az integráció legnagyobb eredménye lehet a végrehajtás hatékonyságának növekedése. A vámigazgatási feladatok ellátása ugyanis tradicionálisan a társadalom tagjaival szemben vagy azok mellett történő közvetlen fellépést jelent, ellentétben az elsősorban hivatali rendben működő adóigazgatással. A társadalom tagjaival történő folyamatos, akár több szinten történő kapcsolattartás lehetővé teszi, hogy a NAV az egyébként rendkívül sokrétű hatósági feladatainak összehangolásával az adózók jövedelmi és vagyoni helyzetéről pontosabb információkat nyerjen.

A mai meglehetősen feszült gazdaságpolitikai helyzetben, a fiskális bevételek alapjául szolgáló jogszabályok folyamatos változása közepette ugyanakkor kiemelkedően fontosnak tartom az erős, széles hatósági jogkörrel rendelkező adó- és vámigazgatással szemben a társadalom jó-hiszemű tagjainak a védelmét. Visszacsatolva az adózói vélemények jelentőségére és az adózók

magatartásának az adópolitika és adóigazgatás által történő befolyásolhatóságára,³² külön kihangsúlyozom a bizonytalan adójogi helyzet bejelentésére vonatkozó rendelkezések jelentőségét.³³

A bizonytalan adójogi helyzet a bevallás benyújtásával egyidejűleg történő bejelentésével az adózó azt jelezhetette volna az adóhatóság felé, hogy az adóbevallásában feltüntetett fizetendő vagy visszaigényelhető adó összege azért lehet hibás, mert az adó megállapítása szempontjából meghatározó tényállásra irányadó jogszabályi rendelkezés általa elfogadott értelmezése tévesnek minősülhet. Mindamellet, hogy az adójog sokszor havonta változó anyagi és eljárás jogi rendelkezéseinek szövevénye között gyakran az adóhatóság sem ismeri ki magát, ezek a rendelkezések lehetőséget biztosítottak volna egy minőségében valóban teljesen új jogalkalmazás megteremtésére. E jogintézménnyel ugyanis a jogalkotó által elkövetett hibák sokszor igen súlyos következményeinek enyhítése vált volna lehetővé. Meglátásom szerint a jogalkotó egy nagyon komoly lehetőséget szalasztott el a bizonytalan adójogi helyzet bejelentésének megszüntetésével és így az adózói magatartás pozitív befolyásolásának új eszköztől fosztotta meg adóhatóságot.

Gondolataimat egy új lehetőség felvetésével szeretném zárni. Közismert probléma a hatósági jogalkalmazás során felmerülő jogsértésekből fakadó igények bírói úton történő érvényesítésének nehézsége. Az angolszász államokban³⁴ általánosan elterjedt alternatív vitarendezési eljárások alkalmazásának adó- és vámügyek területére történő kiterjesztését az adózói magatartást pozitív irányba befolyásoló megoldásnak tartom, amely új irányt szabhatna magának az adó- és vámigazgatási jogalkalmazó tevékenységnek is. Az alternatív vitarendezési eljárások alkalmazása mellett véleményem szerint nem csupán a bíróságok részleges tehermentesítése oldódna meg, hanem az adó- és vámigazgatás szervezetén kívül álló személy értékítéletén keresztül az adóhatóság érdemi visszacsatolást is nyerhetne jogalkalmazói tevékenységének minőségével kapcsolatban.

BALÁZS GYENGE

The New Hungarian Tax and Customs Administration

(Summary)

The new Hungarian Tax and Customs Administration was set up by the Act CXXII of 2010 (HTCA Act) on Hungarian Tax and Customs Administration (HTCA) by a statutory merger of two former national administrative organizations, the Hungarian Tax and Financial Control Administration and the Hungarian Customs and Financial Guard. We conducted research on the historical background of the two predecessor organizations and found an organic process in the development of these public bodies. Despite well-thought-out legal steps, the merger process has seen some difficulties in the harmonization of the legal status of staff and in the pooling of the infrastructure of IT systems of Tax and Customs Authorities. These problems

³² SZILOVICS, 2003. 153.

³³ Az adózás rendjéről szóló 2003. évi XCII. törvény 33/A. §-ának rendelkezései 2012. január 1. napján hatályba léptek, de az Országgyűlés már 2012. március 1. napjával hatályon kívül helyezte azokat.

³⁴ New York állam például 1987 óta külön egyeztető és közvetítő szolgálatot üzemeltet az adóigazgatás szervezetétől teljesen elkülönülő állami szervként. A szolgálat a fellebbezési eljárás szerves részét képezve az adófizetők kérelmére akár konkrét ügyekben döntést is hozhat, amely az adóhatóságra ugyan kötelező jellegűek, azonban az adózó előtt nem zárja el a bíróság előtti jogérvényesítés lehetőségét.

amounted to certain inefficiencies in the operation of the Tax Administration. According to international trends, the Hungarian Government should have paid more attention to the question of the efficient operation of tax administration, like EU Member states' governments did. The basic underlying question is: How can the Tax Administration be efficiently managed? Is it possible to cut the operational costs of the Tax Administration without endangering the collection of public income? How is it possible to enhance the credibility of Tax Administration among the Taxpayers? How can administration and law enforcement catch up with abuse of public income? Due to these questions, the legislator set up strict requirements and measures in the preamble of HTCA Act. We made a survey on the preamble of the HTCA Act to explore the difficulties and problems in connection with the operation and enforcement activity of HTCA and found that new approaches need to be taken on improving remedies or recovery to ensure that Taxpayers deliver their tax obligations and fulfill the requirements set up by the Government.

JAKÓ NÓRA

Kettős állampolgárság, és ami mögötte van

A határon túli magyarok közösségének kialakulása a trianoni békeszerződésre vezethető vissza, azonban a terület-visszacsatolások során számos határon túli magyar visszakapta magyar állampolgárságát, majd a fegyverszüneti egyezményt követően nagy részük ismét más állam állampolgárává vált.¹

Ezért a magyar állampolgárságról szóló 1993. évi LV. törvény² módosításának elsődleges célja az állampolgárság megadása volt, azon magyar nemzetiségű személyek számára, akik – vagy akik felmenői – a történelmi események során elveszítették magyar állampolgárságukat.

A határon túli magyarok iránti felelősség fejlődése a magyar alkotmányjogban

1949. XX. törvény az Alkotmányról

Korábbi Alkotmányunk 6. § (3) bekezdése foglalkozott a határon túli magyarok kérdésével. Ez az ún. „felelősségi klauzula” az 1989. évi XXXI. törvénnyel került be a Magyar Köztársaság Alkotmányába és úgy fogalmazott: „Magyarország felelősséget érez a határain kívül élő magyarok sorsáért, és előmozdítja a Magyarországgal való kapcsolatuk ápolását.”

A klauzula, „Magyar Köztársaság határain kívül élő magyarok” kifejezést használja. Ez a megfogalmazás nem tér ki arra, hogy ideértendők-e külföldön élő magyar állampolgárok, vagy csupán a nem állampolgár magyarok. Mivel a határon kívüli magyar közösségből az Alkotmány egyetlen rendelkezése sem zárja ki a magyar állampolgársággal (is) rendelkező határon túli magyarokat, első megközelítésben a szöveg alapján feltételezhető lenne, hogy az alkotmányozó itt mindkét jogállású csoportra gondolt. Ha azonban a rendelkezés objektív célját (ti. az első világháborút követő területvesztésekkel a szomszéd államokba került etnikailag magyar lakossággal való különleges érzelmi kapcsolat alkotmányos rögzítése), valamint „határain kívül élő magyarok” kifejezés köznyelvi értelmét vesszük, akkor a rendelkezés személyi hatálya csak a magyar állampolgárságra rendelkezőkre terjed ki.³

A magyar felelősségi klauzula két feladatot fogalmaz meg az állam számára (a) felelősségvisselést a határ[ok]on kívül élő magyarok sorsáért, valamint (b) a „Magyarországgal való kapcsolatuk ápolásá[nak] előmozdítását. Az első tagmondatnak egyrészt szimbolikus jelentősége van, másrészt jogértelmezési segédletként használható. A második tagmondat azonban már aktív állami magatartást is előír, nevezetesen a kapcsolatok ápolásának előmozdítását. Ez önmagában

¹ GANCZER Mónika: A határon túli magyarok kettős állampolgárságának nemzetközi jogi és belső jogi aspektusai: a kollektív elvesztéstől a könnyített megszerzésig <http://www.kul-vilag.hu/2011/0102/ganczer.pdf> (2012. 07. 14)

² Továbbiakban: Áptv.

³ JAKAB András (szerk.): Az Alkotmány kommentárja. Századvég, Budapest, 2009. 346.

még mindig sokféleképpen értelmezhető és gyakorolható. Ide sorolhatók például a magyar diplomácia azon lépései, amelyekkel segíteni próbálja a határon túl élő magyarok sorsának jobbra fordulását vagy azok a jogszabályok, amelyek kedvezmények támogatások révén az ő boldogságukat segítik a szülőföldjükön.⁴

Térségünkben azonban nem Magyarország az egyetlen állam, mely megfogalmazott egy ilyen jellegű „nemzeti felelősségi klauzulát”. Az 1991-ben elfogadott román alkotmány 7. cikkelye, mely a „Külföldön élő románok” címet viseli, például így rendelkezik: «Az állam támogatja a kapcsolatok erősítését az ország határain kívül élő románokkal, és az állampolgárságuk szerinti állam törvényhozását betartva cselekvően fellép etnikai, kulturális, nyelvi és vallási identitásuk megtartásáért, fejlesztéséért és kifejezéséért».⁵

De megemlíthető a hasonló klauzulával rendelkező szlovén alkotmány is, amelynek 5. cikkelye kimondja: „Az állam saját területén védi az ember jogait és alapvető szabadságjogait, biztosítja az őshonos olasz és magyar nemzeti közösség jogait. Gondoskodik az őshonos szlovén nemzeti kisebbségekről a szomszédos országokban, a kivándorolt szlovénekről és a vendégmunkásokról, valamint elősegíti kapcsolataikat hazájukkal. Gondoskodik a természeti kincsek és a kulturális örökség megőrzéséről, és biztosítja a feltételeket Szlovénia összehangolt civilizációs és kulturális fejlődésére. Azok a szlovének, akik nem szlovén állampolgárok, Szlovéniában külön jogokat és kedvezményeket élvezhetnek. E jogok és kedvezmények fajtáit és kereteit törvény állapítja meg.”⁶ Ahogyan az alkotmány szövegéből is kitűnik, hogy a szlovén alkotmányozó felveti egy később megalkotandó kedvezmény törvény megalkotásának a gondolatát.

A szlovák alkotmány 7 (a) cikkelye kimondja, hogy a Szlovák Köztársaság támogatja a külföldön élő szlovákok nemzeti öntudatát és kulturálisönazonosságát, támogatja az e célból létrehozott intézményeiket, és kapcsolattartásukat az anyaországgal.⁷

Az 1990. évi horvát alkotmány 10. cikkelye szintén rendelkezik a határon túl élő horvátokról. Először kimondja, hogy a Horvát Köztársaság védi a külföldön élő vagy tartózkodó horvát állampolgárok jogait és érdekeit, valamint elősegíti a hazájukkal való kapcsolattartást. Ezt követően a cikkely már nem az állampolgárokról, hanem a horvát nemzet külföldön élő részeiről rendelkezik, mint a Horvát Köztársaság különleges védelmének és gondoskodásának alanyairól. Véleményem szerint ez a rendelkezés hasonlít a legjobban a magyar alkotmány felelősségi klauzulájára.⁸

Miben nyilvánul meg a felelősségérzet?

Az fentebb ismertetett alkotmányos szabályozás alapján a kilencvenes években több országban elfogadták az ún. státustörvényeket, melyek tartalommal töltötték meg az alkotmányba foglalt rendelkezéseket.⁹

Alkotmány 6.§ (3) bekezdésében foglalt alapelvre is hivatkozva született meg a 2001. évi LXII. törvény a szomszédos államokban élő magyarokról, azaz ún. státustörvény. A törvény

⁴ Uo. 347.

⁵ HALÁSZ Iván – MAJTÉNYI Balázs: *A magyar státustörvény a kelet-közép-európai jogi szabályozás tükrében*. In Kovács Nóra – Szarka László (szerk.): *Tér és Terep. Tanulmányok az etnicitás és identitás kérdésköréből I.* Akadémia Kiadó, Budapest, 2003. 391.

⁶ HALÁSZ – MAJTÉNYI, 2003. 392. Fontosnak tartom kiemelni, hogy a szlovén alkotmány az anyanemzettel és anyaországgal való kapcsolatok ápolását az őshonos olasz és magyar nemzeti közösség alkotmányos jogaként deklarálta.

⁷ TRÓCSÁNYI László – BADÓ Attila (szerk.): *Nemzeti alkotmányok az Európai Unióban*. KJK KERSZÓV Jogi és Üzleti Kiadó Kft., Budapest, 2005. 1002.

⁸ Az említett országokon kívül Lengyelország és Ukrajna alkotmányai is tartalmaznak a határon túl élőkre vonatkozó rendelkezéseket. Lengyelországgal kapcsolatban lásd bővebben: HALÁSZ Iván: *A külhoni lengyelek és Lengyelország diaszpóra politikája. Regio: kisebbség, politika, társadalom* 14. évf., 4 (2003) 120-141.

⁹ A Magyarországgal szomszédos államok közül Szlovénia, Szlovákia és Románia már a kilencvenes években megalkotta saját „státustörvényét”.

célja: „a szomszédos államokban élő magyarságnak a szülőföldjén való boldogulásának, Magyarországgal való kapcsolatainak fenntartásának, magyar nemzeti azonosságtudata megerősítésének, valamint a magyar kulturális örökséghez való kötődésének, mint a magyar nemzethez való tartozása kifejezésre juttatásának érdekében.”

A „státustörvény” a hatálya alá tartozó személyek számára a „Magyar igazolvány” és a „Magyar hozzátartozói igazolvány” alapján kedvezményeket és támogatásokat nyújt az állam. A törvény csupán hat környező országban élő magyarokra vonatkozik, akik külföldi állampolgárként különböző oktatási, utazási, munkavállalási, kulturális stb. kedvezményekben részesülhetnek.

A törvény körüli viták mellett felmerült kérdésként az is, hogy szükséges-e állampolgárságot adni a határon túli magyaroknak ahhoz, hogy az állam a velük kapcsolatos felelősségét teljesítse.

Az Alkotmánybíróság 5/2004. (III. 2.) határozata utat nyitott a magyar állampolgárság kedvezményes megszerzésére vonatkozó aláírásgyűjtéshez (lásd még: 40/2004. (X.27.) ABH). A határozatok kapcsán többször felmerült a kérdés, hogy az aláírásgyűjtés mennyiben egyeztethető össze a Magyarország által vállalt nemzetközi kötelezettségekkel.¹⁰

Az AB ezért vizsgálta a Nemzetközi Bíróságnak a Nottebohm-ügyben¹¹ hozott döntését is. Az ügy kapcsán a Bíróság megfogalmazta az „effektivitás elvét”, amelynek értelmében az állam meghatározhatja, kit tekint állampolgárának. Ugyanakkor ez a szuverenitás nem korlátlan, mert az állampolgárság nemzetközi viszonylatokban való elismerésének követelménye a polgár és az állama közötti tényleges és szoros kapcsolat.¹² Az elv önmagában nem zárja ki a többes állampolgárságot, mert az ügyben hozott döntés értelmében a honosítást a többi állam részéről elismerendőnek tekintette, beleértve az eredeti állampolgárság államát is. Ennek az elismerési kötelezettségnek azonban külső határt szabott: valamilyen kapcsolat, tényleges szál vagy *genuine link* megléte a honosító és a honosított között.

A Bíróság nem részletezte, hogy mit ért a *genuine link* alatt, azonban a nemzetközi jogirodalom álláspontja szerint nemcsak a lakóhely esetében van meg, hanem más tényezők is számításba jöhetnek, ha az egyén nem lakik a honosító államban. Ilyen tényezőnek tekinthető például: üzleti, vagyoni érdekek, etnikai, vallási, nyelvi vagy hasonló szálak, családi kapcsolatok, beleértve akár, hogy a honosított személy felmenői a honosító állam területéről származnak.¹³

A határozatban végül az Alkotmánybíróság arra a következtetésre jutott, hogy érvényesül az effektivitás elve, amelyet a következő évekkel támasztott alá: „... a magyar nemzetiség 'Magyar igazolvány' útján történő igazolásának meghatározott feltételei vannak. Ilyen feltétel a nyelvtudás, valamint a magyar nemzetiségüként való nyilvántartás, vagy olyan közösségekben való részvétel, amelyekben kifejezésre jut a magyar nemzetiségű érzés. Ezek az ismérvek a Magyarországhoz való szorosabb kötődést fejezik ki. Ez az ismerv megfelel a Nemzetközi Bíróság által a Nottebohm-ügyben az állampolgárságra alkalmazott ismervnek, valamint az Egyezmény alapján elfogadható ésszerű indoknak.”¹⁴

Úgy gondolom, hogy bár a testület az effektivitás elvét kívánta igazolni, mégis inkább az etnikai elvet vette alapul. Véleményem szerint az egyén és az állam kapcsolatának szorosságát olyan objektív tényezők határozzák meg, mint pl. lakóhely, tartózkodás, adózás, munkavégzés,

¹⁰ Az Alkotmány 7. §-a alapján köteles érvényre juttatni a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait, ezek közé tartozik a nemzetközi szokásjog is.

¹¹ <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?sum=215&code=lg&p1=3&p2=3&case=18&k=26&p3=5> (2012. 07. 14.)

¹² TÓTH Judit: Kettős állampolgárságot népszavazással? *Fundamentum* VIII. évf., 2 (2004) 88. Továbbá bővebben: TÓTH Judit: *Státuszjogok*. Lucidus, Budapest. 2004.

¹³ HERBERT KÜPPER: A „távolsági honosítással” járó nemzetközi jogi kérdések. *Jura* 16. évf., 2 (2010) 70.

¹⁴ 5/2004 (III. 2.) ABH. A határozat indokolása „Egyezmény”-ként a 2002. évi III. törvénnyel kihirdetésre került, az Európa Tanács keretében, 1997. november 6-án kelt, az állampolgárságról szóló Európai Egyezményt érti.

család. Az, hogy milyen szinten beszéli a nyelvet véleményem szerint kevésbé meghatározó, mégis az Alkotmánybíróság szerint ennek fontos jelentősége van.

Bár végül a testület engedélyezte az aláírásgyűjtést, népszavazás tárgya, nagyon megosztotta a közvéleményt, így eredménytelen lett.

Út a „kettős állampolgárság”-ig

2005 és 2010 között volt több olyan irányú módosítás, amely ennek a személyi körnek a magyar állampolgársághoz való jutását megkönnyítették, egyszerűsítették, az igazán nagy fordulatra 2010 augusztusáig várni kellett.

Az Áptv. módosítása¹⁵ értelmében 2011. január 1-jétől a határon túli magyarok kedvezményesen honosíthatók, vagyis egyéni kérelemre magyar állampolgárságot szerezhethet az a nem magyar állampolgár is, akinek felmenője magyar állampolgár volt vagy valószínűsíti magyarországi származását, és magyar nyelvtudását igazolja.¹⁶ További feltétel a büntetlen előélet és az, hogy az adott személy honosítása a Magyarország közbiztonságát és nemzetbiztonságát ne sértse. A korábbi szabályozáshoz képest immár nem szükséges a bejelentett magyarországi lakóhely és az alkotmányos alapismeretekből tett vizsga sem.

A magyar törvénymódosítás értelmében a határon túli magyarok tehát a meglévő állampolgárságuk mellé magyar állampolgárságot szerezhethetnek, és így kettős állampolgárrá válhatnak, feltéve, hogy a jelenlegi állampolgárságuk szerinti állam a kettős állampolgárságot elfogadja.¹⁷

Alaptörvény

Az új alkotmányunk szövegének kidolgozása megkezdésétől az a feladat hárult a jogalkotóra, hogy ezt a szorosabb kapcsolatot méltóképpen megjelenítse majd az alkotmányban. A 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény nem csupán a felelősségi klauzula megfogalmazásakor szentel nagyobb figyelmet a határon túli magyaroknak, hanem már a Nemzeti Hitvallásban is, a nemzet fogalmán keresztül.

A nemzet fogalmát, mint az alkotmányos önmeghatározás elemét egy ország alkotmányának preambulumban kell elhelyezni. A Nemzeti Hitvallást tanulmányozva is felfedezhetjük, hogy a történeti narratíva kiemelt szerepet kap benne, amelynek célja végső soron, közös múlt és ezáltal a nemzeti egység kifejezése.¹⁸

Az Alaptörvény alkotmányos önmeghatározás során, mind a kulturális nemzet, mind a politikai nemzet fogalmára utal, mindkettőt megjeleníti. Mit is takar ez a két fogalom?

A politikai és kulturális nemzetet következő módon lehetne meghatározni: „a polgári nemzet a polgárok szabad szövetsége, mely egy valós, de mindenesetre kívánatosnak tartott összetartozás- tudathoz köti a nemzet fogalmát, így egy történeti közösség megtestesülésére utaló racionális és önkéntes politikai konstrukció, melyet „a felvilágosodás filozófusai alkottak meg, és a francia forradalom hívott életre. A kulturális nemzet ellenben nem az emberek közötti közjogi kapcsolatra, hanem egyfajta identitásérzés kifejeződésére, természetes rend megnyilvánulására utal, mely például a megosztottság szülte német nemzeteszmény alapja volt.”¹⁹ A nemzetet e megközelítés szerint a közös nyelv, a kultúra, az irodalom határozza meg. Tehát a nemzetfogalom kulturális felfogása valamiféle közösen megtapasztalt örökségen [pl. nyelvi, kulturális stb.] alapul, a politikai nemzet pedig „a közös politikai múlt és berendezkedés egyesítő erején”.

¹⁵ 2010. évi XLIV. törvény a magyar állampolgárságról szóló 1993. évi LV. törvény módosításáról.

¹⁶ Áptv. 4. § (3) bekezdés.

¹⁷ A környező államok közül Ausztriában, Szlovákiában és Ukrajnában egy idegen állampolgárság megszerzése megszünteti az eredeti állampolgárságot.

¹⁸ „Alaptörvényünk jogrendünk alapja: szerződés a múlt, a jelen és a jövő magyarjai között.”

¹⁹ MAJTÉNYI Balázs: Hol húzódnak a kisebbségvédelem határai? *Regio: kisebbség, politika, társadalom* 15. évf., 4 (2004) 3.

Hogyan jelenik meg a nemzet az Alaptörvényben?

„Mi a magyar nemzet tagjai, felelősséggel minden magyarért²⁰ [...] Mi Magyarország polgárai készen állunk arra, hogy országunk rendjét a nemzet együttműködésére alapsuk.” A kulturális megközelítést erősíti a magyar nyelv és kultúra védelmének kiemelése. Egyik álláspont mellett se foglal állást ezzel a jogalkotó, párhuzamosan jeleníti meg őket. Mindezekből az következik, hogy a határon túli magyar kisebbségek és diaszpóra tagjai az etnikai-kulturális nemzet tagjai, míg a Magyarországon élő nemzetiségek magyar állampolgárok, és a politikai nemzet részei.²¹

Az Alaptörvény D. cikke²² a Nemzeti Hitvallásban foglalt önmeghatározást tovább bővíti, részletesebben kifejti. A cikkből kitűnik, hogy politikai nemzet határai között élők felelősséget éreznek a határon túli magyarokért. Feladatuknak érzik a sorsukkal való törődést, nem csak mint passzív szemlélő, hanem mint aktív alany is támogatva a nemzettesten kívül élők érdekeinek érvényesítését.²³ Az Alaptörvényben D cikkében tehát hangsúlyeltolódás észlelhető a korábbi „felelőség érzet”-hez²⁴ képest, amely a diaszpóráért érzett felelőség viselésében csúcsosodik ki. Mindezekből kitűnik, hogy a jogalkotó egyértelműen a gondoskodó anyaország modell helyezi most már előtérbe.

Bár az állampolgársági törvény módosításának elfogadása és hatályba lépése hamarabb történt meg, mint az Alaptörvény tervezett szövegének nyilvánosságra kerülése (majd a tervezet Országgyűlés elé benyújtása), mégis azt lehet mondani véleményem szerint, hogy az Áptv. módosítása már az Alaptörvényben megfogalmazott felelősségviselés szellemiségében történt.

Sarkalatos törvény(ek)

Az Alaptörvény D cikkének és XXIII. cikk (4) bekezdésében²⁵ foglaltakkal összhangban az új választójogi törvényünk²⁶ megteremtette a határon túli magyar állampolgárok számára az országgyűlési választásokon való szavazásuknak a lehetőségét. Mindez egy teljesen új szintre emelte Magyarország és határon kívül élő magyarok kapcsolatát. A Vjt. 12. § (3) bekezdése úgy fogalmaz, hogy „A magyarországi lakóhellyel nem rendelkező választópolgár egy pártlistára szavazhat.” A törvényszöveg alapján látható, hogy a jogalkotó azt a megoldást választotta, hogy a határon túli magyar állampolgárok csak az országos listára szavazhatnak, de nincs kötelezően kiosztható mandátum.²⁷

²⁰ „Az Alaptörvény olyan közösségként határozza meg a nemzetet, amelynek kötőszöve „szellemi és lelki” – nem politikai tehát, hanem kulturális [...] Az „egységes magyar nemzet” alkotmányozó alannya emelése azt sugallja, hogy az Alaptörvény hatálya valamiképp a történelmi Magyarország egészére kiterjed, azokra a helyekre mindenképpen, ahol a mai napig élnek magyarok. A sugalmazás nem következmények nélküli: az Alaptörvény az „egységes magyar nemzet” Magyarország területén kívül élő tagjai számára hozzáférhetővé teszi a választójogot.” – fogalmazódott meg kritikaként. FLECK Zoltán et. al.: Vélemény Magyarország alaptörvényéről. *Fundamentum: az emberi jogok folyóirata* 15. évf., 1 (2011) 63. MAJTÉNYI Balázs: Történelmünk hagyománya. *Fundamentum: az emberi jogok folyóirata* 15. évf., 2 (2011) 57.

²¹ SÜLYÖK Márton – PÁKOZDI Csaba: *The Birth of a New Nation?* http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1919656 (2012. 07. 14.)

²² „Magyarország az egységes magyar nemzet összetartozását szem előtt tartva felelősséget visel a határain kívül élő magyarok sorsáért, elősegíti közösségeik fennmaradását és fejlődését, támogatja magyarságuk megőrzésére irányuló törekvéseiket, egyéni és közösségi jogaik érvényesítését, közösségi önkormányzataik létrehozását, a szülőföldön való boldogulásukat, valamint előmozdítja együttműködésüket egymással és Magyarországgal.”

²³ Jakab András szerint a D. cikk „nem csupán a kapcsolattartás elősegítésére vonatkozik, hanem a szülőföldön való megmaradást, ezen belül is hangsúlyosan az autonómaitörekvést támogatja.” JAKAB András: *Az új Alaptörvény keletkezése és gyakorlati következményei*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2011. 188.

²⁴ Az 1949. évi XX. törvény 6.§ (3) bekezdése szerint Magyarország „felelősséget érez” a határon túli magyarokért és elősegítik kapcsolatukat az anyaországgal.

²⁵ Sarkalatos törvény a választójogot vagy annak teljességét magyarországi lakóhelyhez kötheti.

²⁶ 2011. évi CCIII. törvény az országgyűlési képviselők választásáról (továbbiakban: Vjt.).

²⁷ Több alkotmányjogász kritikaként fogalmazta meg, hogy csupán az aktív választójog biztosításával és a passzív választójog megadásának mellőzésével, a törvény sérti a választójog egyenlőségének elvét. <http://www.>

Nemzetközi modellek a határokon kívül élő állampolgárok választójogának biztosítására²⁸
Bár a magyar jogrendszerben ez egy teljesen új intézmény, mégis azt lehet mondani, hogy Európában nem számít példa nélkülinek.

Az Európa Tanács korábban kifejtette, hogy „az anyaországok jogosan játszhatnak fontos szerepet a kisebbségi jogok fenntartásában, ha érdeklődést tanúsítanak az iránt, hogy mi történik a más országokban élő nemzettársaikkal, [kiemeli azonban, hogy] elengedhetetlen, hogy ez a támogatás tiszteletben tartsa azoknak az államoknak a jogrendjét, ahol az adott kisebbségek élnek, és bármilyen szabályozási cselekményt előzetesen egyeztessenek ezen államok kormányával.”²⁹

Ennek ellenére ellentétes vélemények is léteznek, nem mindenki ért egyet a gondoskodó anyaország modelljével, vagy csak kevésbé aktívabb szerepet szánnának az anyaországnak. A szavazati jog megadásával kapcsolatosan is különböző felfogások és modellek vannak Európában és világszerte is. A Velencei Bizottság a külföldön történő szavazással foglalkozva ajánlásában megállapította, hogy a határon túl élő állampolgárok számára a szavazati jog biztosítása szükséges és támogatandó, habár az Emberi Jogok Európai Egyezménye nem teszi kötelezővé.³⁰

A különböző országok szabályozási gyakorlatát vizsgálva a következő csoportokról beszélhetünk:

a, Felsőházi tagság modellje

A helyben lakás általános szabályát enyhítették bizonyos, jelentős létszámú külföldön élő állampollárral rendelkező országok, amelyek lehetővé tették, hogy az anyaországban állandó lakóhellyel nem, de állampollársággal rendelkező személyek valamilyen módon részt vegyenek az anyaország közéletében. E modell alapján a külföldön élő állampollárok a kétkamarás parlamentnek a tiszta képviselői elvet ellensúlyozó felsőházába delegálhatnak korlátozott számú tagot. Ily módon véleményük megjelenhet az anyaország politikájában, de ez nem befolyásolja a helyben lakók döntését, egyfajta erőteljes kifejezésnek tekinthető. Ezt a modellt választotta a kivándorlás miatt jelentős diaszpórával rendelkező Írország is.³¹

b, Virtuális jelenlét modellje

A külföldön élő állampollárok számára az anyaországi közéletre történő legnagyobb befolyást a virtuális jelenlét modellje jelenti. Ebben a rendszerben a közvetlen elnökválasztást lebonyolító országokban a külföldön élő, hazai állandó lakóhellyel nem rendelkező állampollárok teljes joggal vehetnek részt, vagyis egész külön képviselői keretet alakítanak ki számukra. Néhány példa az egyes országok szabályozására:

– Olaszországban a külföldön élő olasz állampollárok tizenkettő képviselőt és hat szenátort választhatnak a kétkamarás parlamentbe.

– A külföldön élő horvát állampollárok a tíz választókerületből az egyiket képezik, így a száznegyven fős parlamentbe tizennégy képviselőt delegálnak. Az elnökválasztáson korlátozás nélkül részt vehetnek.

valasztasirendszer.hu/wp-content/uploads/JakabAndras_AKulfoldonEloMagyarAllampollarokValasztojoga.pdf (2012. 07. 14.)

²⁸ A külhoni szavazásról, eljárási szabályokról, modellekről lásd bővebben: *Voting from Abroad: The International IDEA Handbook* http://www.idea.int/publications/voting_from_abroad/loader.cfm?csmodule=security/getfile&pageid=23636 (2012. 07. 14.)

²⁹ <http://assembly.coe.int/ASP/Doc/XrefViewPDF.asp?FileID=17407&Language=EN> (2012. 07. 14.)

³⁰ Report on out of country voting CDL-AD (2011) 022 <http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD%282011%29022-e.pdf> (2012. 07. 14.)

³¹ http://tenytar.hu/elemez/valasztojog_a_politika_szolgaltaban#.UGh7c67a9uk (2012. 07. 14.)

– A világon a portugálok hoztak létre először két külön választókerületet (Európán belül és kívül) a külföldi állampolgárok számára, amelyekben két-két képviselőt választanak a parlamentbe.³²

– A külföldön élő román állampolgárok négy képviselőt és két szenátort választhatnak a törvényhozásba, emellett az elnökválasztáson is részt vehetnek.

Franciaországot korábban a „felsőházi tagság” modelljét követték, de egy 2008-as alkotmánymódosítást követően lehetővé vált, hogy ne csak a Szenátusba,³³ hanem Nemzetgyűlésben is képviseltesék magukat, immáron tizenegy képviselővel.³⁴

c, Virtuális helyben lakás modellje

Ezen modellen belül is több megoldást is találhatunk: teljesen egységesen besorolják őket a hazai választási rendszerbe (eredeti honi lakóhelyükön beszámítva a szavazataikat: Ausztria,³⁵ Finnország és Spanyolország); vagy pedig egy előre meghatározott, jellemzően fővárosi választókerületben beszámítva azokat: Lengyelország, Grúzia, Litvánia, Lettország, Moldávia).³⁶

Lengyelország esetében a voksokat a Varsó (Központ) I. választókerület szavazataihoz számítják hozzá, mert itt egyébként is magas a részvételi arány, így nem torzulnak az eredmények.

d, Hazai lakóhelyhez kötöttség

Ezen megközelítés alapja az, hogy az államhoz, annak döntéseihez az kötődik, aki ott él. Az az állampolgár, aki nem él egy adott országban, arra a különféle közjogi szervezetek csak kisebb befolyást gyakorolnak, ezért választójogával csak akkor élhet, ha az országba költözik.³⁷ Ide tartozik például Ukrajna is.

Az új választási eljárási törvényről szóló törvényjavaslat

2012 szeptemberéig kellett várni, hogy a magyar választási eljárás új szabályozása körvonalazódjon. A Vjt. rendelkezéseiből már következtetni lehetett arra, hogy az új törvényünk a virtuális helyben lakás modelljét fogja követni.

A választási eljárásról szóló T/8405-ös számú törvényjavaslat kimondja, hogy a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező állampolgárok szavazatukat levélszavazás útján a Nemzeti Választási Központba kell eljuttatniuk. Tehát a jogalkotó a levélszavazás mellett tette le a voksát. Ennek során a magyarországi lakóhellyel nem rendelkező állampolgárok a levélben szavazók névjegyzékében kerülnek nyilvántartásra. A választást megelőzően egy ún. „levélsomag”-ot kapnak, amely tartalmazza a szavazólapot, a személyazonosításhoz szükséges nyilatkozatot, egy jelöletlen borítékot, illetve a választóborítékot, továbbá egy tájékoztatót a szavazás menetéről. Úgy gondolom a jogalkotó ezen szabályozás kialakításakor messzemenőkéig eleget tett annak a kötelezettségének, hogy a választójog egyik legfontosabb alapelvét, a titkosságot biztosítsa. A jelöletlen borítékba elhelyezett szavazólap az urnába kerülést követően már nem lesz visszakövethető.

³² Derült ki Ana Paula Barros 2012. szeptember 28-án a Nemzetpolitikai irányok és trendek Európában és világszerte c. nemzetközi konferencián tartott előadásából.

³³ Korábban a külföldön élő francia állampolgárokat 20 szenátor képviselte. CHRONOWSKI Nóra – DRINÓCZI Tímea (szerk.): *Európai kormányformák rendszertana*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2007. 101.

³⁴ A módosítás 2010 májusa óta hatályos, de először a 2012 júniusában tartott választásokon alkalmazták.

³⁵ Ausztria esetében további fontos kiemelni, hogy a névjegyzékbe való jelentkezést tíz évenként meg kell újítani.

³⁶ JAKAB András: *A külföldön élő magyar állampolgárok választójoga egyenlőségének kérdése a választási törvény koncepciójában*. http://www.valasztasirendszer.hu/wp-content/uploads/JakabAndras_AKulfoldonEloMagyarAllampolgarokValasztjoga.pdf (2012. 09. 15.)

³⁷ http://tenytar.hu/elemez/valasztjog_a_politika_szolgaltaban#.UGh7c67a9uk (2012. 07. 14.)

Ugyanakkor véleményem szerint érdemes lett volna fontolóra venni az elektronikus szavazás biztosításának lehetőségét is.³⁸ A gyorsaságon és az egyszerűségeen kívül további mellette szóló érv, hogy a rendszer már képes lenne számolni a szavazatokat, így jelentősen egyszerűsödne a szavazatszámoló bizottság munkája, és a szavazatok leadása is nagymértékben egyszerűsödne. Úgy gondolom, hogy a törvényjavaslat számos korábban felmerülő kérdést (például: névjegyzék, szavazás módja, szavazatok leadása) megnyugtatóan rendez.

Összegzés

A Velencei Bizottság érvei szerint az állampolgárság magában foglalja a választójogot, így a szavazati jog gyakorlását is, függetlenül attól, hogy az állampolgár hol él. Ezen szavazati jog biztosíthatja, hogy a külföldön élő állampolgárok az anyaország politikai életében távollétük ellenére is részt vehessenek, és ez garantálja az állampolgárok közötti egyenlőséget.

Alaptörvényünk határozottan hangsúlyozza annak jelentőségét, hogy a Magyarország határian kívül élő állampolgárok fenntartsák a kapcsolatot az anyaországgal, és így identitástudatuk – átlépve a geopolitikai határokat – erősödjék. Úgy gondolom, a szavazati jog elősegítheti, hogy a külföldön élő állampolgár a nemzethez tartozónak vallja magát annak ellenére, hogy az anyaországtól távol él.

NÓRA JAKÓ

Dual citizenship and looking beyond it

(Summary)

Due to some historical events (for example: Trianon Peace Treaty, revolution in 1956) many Hungarians live abroad as an another country's citizens. The most recent modification of Act LV of 1993 on Hungarian Citizenship wants to respond to this situation and would like to strengthen their relationship with the motherland.

This modification was a result of a long process: initially, in 1989, the Constitution declared that Hungary feels responsibility for trans-border Hungarians. After the millennium the question was whether Hungarian citizenship should be provided for them. After an inefficient referendum and many discussions, the modification of the Citizenship Law was accepted in summer 2010. However, changes only began with this modification. In 2012, the new Fundamental Law has come into force and – in its Article D – declared that „Hungary shall bear responsibility for the fate of Hungarians living beyond its borders, and shall facilitate the survival and development of their communities; it shall support their efforts to preserve their Hungarian identity, the assertion of their individual and collective rights, the establishment of their community self-governments, and their prosperity in their native lands, and shall promote their cooperation with each other and with Hungary.” Finally, the Act CCIII of 2011 on the Election of Members of Parliament awarded them with the right to vote on the national general parliamentary elections.

I think the participation of the Hungarians beyond our borders in the parliamentary elections can facilitate their feeling of belonging to our cultural nation.

³⁸ A júniusi franciaországi választásokon személyesen történő szavazás mellett a levélszavazást és az elektronikus úton történő szavazást is biztosították a külföldi állampolgárok számára. Hangzott el Joelle Garriaud-Maylam előadásában, melyet 2012. szeptember 28-án a a Nemzetpolitikai irányok és trendek Európában és világszerte c. nemzetközi konferencián.

JUHÁSZ KRISZTINA

Az EU közös kül- és biztonságpolitikájának jelenlegi helyzete, különös tekintettel az Európai Külügyi Szolgálatra

Bevezetés

Az 1993. november 1-jén hatályba lépett Maastrichti Szerződés hívta életre az Európai Unió második pilléréként a tagállamok közötti formális és intézményesített külpolitikai együttműködést, az EU közös kül- és biztonságpolitikáját (KKBP). Az ezt megelőző külpolitikai kooperációs forma, az Európai Politikai Együttműködés, a De Gaulle távozását követő – talán ennek is köszönhetően, – optimista légkörben megtartott 1969-es hágai EU-csúcs, illetve a Davignon-jelentés elfogadása után 1970-től kezdte meg a működését, és biztosított a tagállamok számára egy többszintű egyeztetési mechanizmust külpolitikai kérdésekben.¹ A kilencvenes évek elején a felbomló bipolaris világrend, illetve az új, kialakulóban lévő nemzetközi rendszer számos kihívás elé állította az európai integrációt. A kialakult helyzet egyik oldalról lehetőséget, a másik oldalról viszont kényszert is jelentett az Európai Közösség számára a tekintetben, hogy hogyan definiálja és pozicionálja magát a kialakuló új világrendben. Ezen felül kihívásként érte az európai integrációt a Szovjetunió széthullása, a kelet-közép-európai államok integrációs törekvése, a német újraegyesítés és a Jugoszlávia széthullásából eredő délszláv konfliktus. Annak érdekében, hogy az átrendeződő világpolitikai szintéren az EK aktív(abb) és alakító tényezőként tudjon fellépni, a tagállamok a határozottabb közös külpolitikai fellépés mellett döntöttek a Maastrichti Szerződést előkészítő kormányközi konferencián. A tagállamok külpolitikai együttműködésének elnevezése azonban megtévesztő, ugyanis sem a felállításakor, sem ma nem beszélhetünk valóban közös európai kül- és biztonságpolitikáról. Az eredeti, hárompilléres struktúra esetében ugyanis a második pilléreként funkcionáló KKBP-t kormányközi együttműködésként határozták meg a tagállamok, megtartva az állami szuverenitásuk legfontosabb elemét, az önálló külpolitika alakításának jogát. Ez – többek között – azt jelenti, hogy egy-egy konkrét ügy vagy konfliktus kapcsán csak akkor valósulhat meg közös európai álláspont, azaz külpolitika, ha az valamennyi tagállam érdekével (rövid vagy hosszú távon) összeegyeztethető. Létrehozatala óta folyik a vita arról, hogy a KKBP-t közelíteni kellene a közösségi együttműködési mechanizmus felé, ám az ilyen jellegű, akár szimbolikusnak is tekinthető törekvések általában elbuknak a tagállamok szuverenitásukat féltve óvó magatartásán.²

Tanulmányomban azt szeretném – elsősorban normatív és intézményi szempontból – megvizsgálni, hogy a 2009. december 1-jén hatályba lépett Lisszaboni Szerződés értelmében hogyan helyezhető el a KKBP az EU szakpolitikáinak rendszerében, és hogy milyen rendelkez-

¹ GAZDAG Ferenc: *Európai integráció és külpolitika*. Osiris Kiadó, Budapest, 2005. 214.

² Lásd az Alkotmány szerződésben még EU-külgazdasági miniszterként szereplő főképviselei tiszt körüli vitát.

zések segíthetik megfelelő tagállami elkötelezettség és hozzáállás esetén azt a folyamatot, amelynek a végén egy valóban közös európai külpolitikáról beszélhetünk.

A KKBP jogi státusa a hatáskör szempontjából

Az európai integrációval kapcsolatos egyik legfontosabb kérdést a hatáskör jelenti, hiszen a hatáskörök jelölik ki az EU jogi és politikai játéktérét. A hatáskör vagy kompetencia olyan jogi norma, amely arra jogosít fel, hogy a hatáskörrel rendelkező a hatáskörén belül bizonyos cselekményeket hajthasson végre. A hatáskör tehát nem feladat vagy cél, hanem előfeltétele és jogi alapja a hatalom gyakorlásának. Nemzetközi jogi szempontból az unió nemzetközi szervezetnek minősül, és mint a nemzetközi szervezetek esetében az lenni szokott, a hatáskörei az azt létrehozó államok mint eredeti nemzetközi jogalanyok akaratától függ. Az unió hatáskörei tehát derivatív, származtatott hatáskörök, azaz az unió nem bír azzal a képességgel, hogy önállóan hatásköröket jelöljön ki a saját maga számára, csak ott és olyan mértékben léphet fel, ahol és amilyen mértékben azt az EU elsődleges joganyaga, az alapszerződések ezt számára lehetővé teszik.³ Az Európai Unió Működéséről szóló szerződés (EUMSZ) 2. cikke tartalmazza az uniós hatáskörök felsorolását. Ennek alapján ötféle kategóriába sorolhatók az uniós hatáskörök:

- kizárólagos hatáskörök;
- megosztott hatáskörök;
- a gazdaság- és foglalkoztatáspolitikai összehangolása;
- a közös kül- és biztonságpolitika meghatározása és végrehajtása, beleértve egy közös védelempolitika fokozatos kialakítását;
- valamint a tagállami intézkedéseket támogató, összehangoló, illetve kiegészítő uniós intézkedések.

Az unió alapszerződéseinek reformját elindító 2001. december 14-15-én megtartott laekeni EU-csúcs, és az itt elfogadott nyilatkozat hangsúlyozta az uniós és a tagállami hatáskörök világos, alapszerződésekben történő elkülönítését. Ennek hiánya ugyanis számos esetben vezetett hatásköri vitához a tagállamok és az unió, valamint az uniós intézmények között.⁴ Lényegében tehát az EUMSZ 2. cikke ennek a követelménynek tesz eleget, amikor kategorizálja, és elkülöníti az EU hatásköreit. Fontos kiemelni, hogy a hatásköri kérdések általános rendelkezéseit tartalmazó EUMSZ 2. cikkén kívül a konkrét hatáskörök terjedelmét és gyakorlásuk részletes szabályait az egyes politikaterületekre vonatkozó külön rendelkezések állapítják meg.

Az EU KKBP-re vonatkozó részletes szabályokat az Európai Unióról szóló szerződés (EUSZ) V. Címe tartalmazza (Az Unió külső tevékenységére vonatkozó általános rendelkezések és a közös kül- és biztonságpolitikára vonatkozó különös rendelkezések). Annak érdekében, hogy az EU külső tevékenységeinek tartozó különböző politikák (közös kereskedelempolitika, fejlesztési együttműködés, humanitárius segítségnyújtás, KKBP) közötti összhangot biztosítsák, a tagállamok közös címben szabályozták a külső tevékenységre vonatkozó általános rendelkezéseket, valamint a KKBP-re vonatkozó különös rendelkezéseket. Ennek értelmében az EUSZ 21. cikkének (1) és (2) bekezdése az EU külső tevékenységeire vonatkozó közös elveket és célokat, a (3) bekezdés pedig az Unió külső tevékenységei közötti összhang biztosításának

³ OSZTOVITS András (szerk.): *Az Európai Unióról és az Európai Unió működéséről szóló szerződések magyarázata* 2. Complex Kiadó, Budapest, 2011. 924.

⁴ A Lisszaboni Szerződés előtti időszakban a pillértrendszerből eredő fragmentáltság, illetve a különböző pillérek alá tartozó területek közötti átfedések gyakran okoztak bonyodalmat a hatáskörök és az abból fakadó feladatok elhatárolásakor. Témánk szempontjából releváns példaként a második pillér alá tartozó kül- és biztonságpolitika, valamint az első pilléres gazdasági politika közötti átfedések említendők, amelyek gyakran indukáltak hatásköri vitát a tagállami érdekeket képviselő Tanács és a közösségi érdekeket preferáló Bizottság között.

kötelezettségét rögzíti. A közös elv-és célrendszer, valamint a politikaterületek közötti összhang biztosítása ellenére azonban az EUSZ 24. cikkének (1) bekezdése kimondja:

„A közös kül- és biztonságpolitika külön szabályok és eljárások hatálya alá tartozik.” A Lisszaboni Szerződést megelőzően a hármas pillérszerkezetre épülő EU esetében lényegében olyan egymástól eltérő jogi rezsimekről beszélhettünk, amelyek a tagállamok közötti együttműködés mélységében, azaz a tagállami szuverenitás-transzfer mértékében és az ebből fakadó hatásköri, eljárási és jogforrási rendben különböztek egymástól.⁵ Az első pillér, az Európai Közösségek esetében a szupranacionális elemeket is felölelő közösségi együttműködést, míg a második két pillérben a szigorú kormányközi kooperáció mechanizmusát rögzítette az EU-t létrehozó Maastrichti Szerződés. A pillérrendszer létrehozásának indokát az a megfontolás adja, miszerint a KKBP és a bel-és igazságügyi együttműködés⁶ területén a tagállamok nem kívántak a szuverenitásukat fokozottabban korlátozó szupranacionális együttműködésre lépni.

A Lisszaboni Szerződés egyik legfontosabb reformjaként szokás emlegetni a pilléres szerkezet felszámolását, és ennek eredményeképpen az EU nemzetközi jogalanyiságának biztosítását. Ha a pilléres szerkezet felszámolásának kérdését vizsgáljuk, az EUSZ 24. cikk (1) bekezdés értelmében továbbra is két elkülönült jogi rezsimről, azaz pillérrel beszélhetünk az EU-n belül. Azáltal, hogy megszűnt az EK és az EU közötti megkülönböztetés, és az EU immáron egyetlen, egységes jogi személyként jelenik meg nemzetközi tekintetben, ez a valóságban nem jelent egyet a pillérrendszer teljes felszámolásával. A KKBP továbbra is kormányközi együttműködésként elkülönült jogi rezsimként értelmezhető.⁷

A KKBP mint kormányközi együttműködési politikaterület sajátosságai

A KKBP kormányközi jellegéből számos olyan tulajdonság adódik, ami eltérést mutat az EU többi politikájától. A következőkben ezen intézményi, eljárási és jogforrási jellemzőket tekintjük át a Lisszaboni Szerződés vonatkozó rendelkezéseinek értelmében.

Döntéshozatal és előkészítés

A KKBP területén az alábbi jogi aktusok fogadhatók el:

- általános iránymutatások: amelyek az unió stratégiai érdekeit, valamint a KKBP célkitűzéseit határozzák meg,⁸
- határozatok: amelyek az unió által végrehajtandó fellépésekre vagy az Unió által képviselendő álláspontokra, illetve ezek végrehajtására vonatkoznak.

Jogalkotási aktusok elfogadása kizárt ezen a politikaterületen. A szerződés ugyanis hierarchizálja a jogi aktusokat, és különbséget tesz jogalkotási aktusok és a nem jogalkotási aktusok között annak érdekében, hogy egyértelműen elkülönüljenek a Tanács vagy a Tanács és az Európai Parlament által elfogadott nagy súlyú jogforrások azokról, amelyeket a Bizottság fogad el tipikusan az előbbiek végrehajtására, vagy felhatalmazás alapján.⁹

⁵ OSZTOVITS András (szerk.): *Az Európai Unióról és az Európai Unió működéséről szóló szerződések magyarázata 1.* Complex Kiadó Budapest, 2011. 321.

⁶ A későbbiekben az Amszterdami Szerződés eredményeképpen büntetőügyekben történő igazságügyi együttműködésre szűkült a harmadik pillér.

⁷ KAJTÁR Gábor: A kettős pillérszerkezet megerősített kontúrjai a Lisszaboni Szerződés hatálybalépése után. *Európai Jog* 4 (2010) 3.

⁸ Például a védelempolitikai fejlesztési irányra és keretekre vonatkozó Headline Goals 2003, Civilian Headline Goals, Headline Goals 2010.

⁹ A Lisszaboni Szerződés az Európai Unió működéséről szóló szerződésben a jogi aktusokat meghatározó 288. cikke után három új cikket illeszt be: a jogalkotási aktusokról szóló 289-es, a felhatalmazáson alapuló 290-es és a végrehajtási aktusokról szóló 291-es cikket.

A KKBP területén – a többi politikai területtől eltérően – kezdeményezési jogkörrel a tagállamok, valamint az Unió külügyi és biztonságpolitikai főképviseleje rendelkezik. A Lisszaboni Szerződés hatálybalépését megelőzően a Bizottságot és a tagállamokat illette meg a kezdeményezés joga, de azzal, hogy a Lisszaboni Szerződés a külügyi és biztonságpolitikai főképviselet egyben a Bizottság egyik alelnökévé is tette, a Bizottság mint testület elvesztette döntéshozatali jogkörét, ezt már csak a főképviselet/alelnökön keresztül gyakorolhatja.

A KKBP döntéshozatali rendszere

A KKBP kormányközi jellegéből fakadóan döntéshozatali rendszere is eltérő képet mutat az EU többi politikájától. A döntéshozatal letéteményesei az Európai Tanács (EiT) és a Miniszterek Tanácsa (Tanács), amely a KKBP területén a Külügyek Tanácsa formációban ül össze. Az EiT hatáskörébe tartozik az EU stratégiai érdekeit és célkitűzéseit rögzítő általános iránymutatások elfogadása, amelyek a védelmi vonatkozású kérdéseket is magukba foglalják. A Tanács az EiT által meghatározott általános iránymutatások alapján dolgozza ki a közös kül- és biztonságpolitikát, és meghozza az e politika végrehatásához szükséges határozatokat. Ezek a határozatok az Unió által végrehajtandó fellépéseket vagy az Unió által képviselendő álláspontokat, illetve az ezek végrehajtására vonatkozó rendelkezéseket tartalmazzák.¹⁰ A kormányközi működési mechanizmus következményeként a Tanácson belül – az eljárási kérdések kivételével – az egyhangú döntéshozatal érvényesül főszabály szerint, azonban néhány kivételt is meghatároz a szerződés, amikor a testület minősített többséggel határoz:

- ha az EiT által elfogadott általános iránymutatáson alapuló uniós fellépésre vagy uniós álláspontra vonatkozó határozatot fogad el;
- ha az uniós fellépését vagy álláspontját meghatározó határozatot a külügyi és biztonságpolitikai főképviselet javaslata alapján fogadja el a Tanács, és a javaslat benyújtására a főképviselet az EiT kérte fel;¹¹
- ha az uniós fellépését vagy álláspontját végrehajtó határozatot fogad el;
- ha a külügyi és biztonságpolitikai főképviselet javaslata alapján meghatározott politikai kérdésekben felhatalmazással rendelkező különleges képviselőt nevez ki.

A minősített többség alóli kibúvási lehetőséget jelent a tagállamok számára az EUSZ 31. cikkének (2) bekezdése, amely szerint, ha a Tanács valamely tagja kijelenti, hogy létfontosságú és általa megnevezett nemzeti politikai okból ellenzi a határozat minősített többséggel történő elfogadását, a szavazásra nem kerül sor. Ez – az eredetileg az Amszterdami Szerződés (ASZ) által bevezetett – rendelkezés lényegében a luxemburgi kompromisszum alapszerződésben való *expressis verbis* megfogalmazását jelenti.

Az ASZ bevezette a konstruktív tartózkodás intézményét, amelynek lényege, hogy az egyhangú szavazás során a tartózkodó tagállamnak egy nyilatkozatot kell csatolnia a határozathoz, amellyel ugyan mentesül a határozat alkalmazásának kötelezettsége alól, de elfogadja, hogy a határozat köti az uniót. Amennyiben a tagállamok legalább egyharmada – amelyek egyben az uniós népességének minimum egyharmadát képviselik – él a konstruktív tartózkodás lehetőségével, a határozatot nem fogadhatja el a Tanács. Ebben az esetben tehát a konstruktív tartózkodás vétóvá alakul át.

Látható tehát, hogy a KKBP kormányközi jellegének megfelelően egyrészt a döntéshozatal kizárólagos szereplői az EiT és a Tanács, másrészt néhány kivételtől eltekintve, az egyhangú szavazás dominál a Tanácson belül, ráadásul a kivételek esetére is fenntartanak az alapítószer-

¹⁰ HORVÁTH Zoltán – ÓDOR Bálint: *Az Európai Unió szerződéses reformja. Az Unió Lisszabon után*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008. 296-297.

¹¹ A kivételek közül ezt vezeti be újonnan a Lisszaboni Szerződés, a korábbi kivételeket az Amszterdami Szerződés nevesítette.

zódések „menekülő útvonalat” a tagállamok számára a luxemburgi kompromisszum rögzítése révén.

A Lisszaboni Szerződés ún. különleges átvetető záradéka jelent némi reményt azok számára, akik a szigorú kormányközi együttműködéstől való továbblépésben gondolkodnak. Ennek értelmében, ha létrejönne a politikai akarat a tagállamok részéről az együttműködés elmélyítésére a KKBP területén, akkor az EiT egyhangú szavazásával, kormányközi konferencia összehívása nélkül át lehet térni a Tanácson belül a többségi szavazásra.

A KKBP végrehajtása

Az EUSZ 26. cikkének (3) bekezdése kimondja: „A közös kül- és biztonságpolitikát az Unió külügyi és biztonságpolitikai főképviseleje és a tagállamok hajtják végre nemzeti és uniós erőforrások felhasználásával.”

A szerződés tehát a KKBP végrehajtását az uniós és a nemzeti szint közös feladatává teszi. Itt szükséges kitérnünk az unió külügyi és biztonságpolitikai főképviselejének tisztségére, amelyet az Amszterdami Szerződés hozott létre. Az Alkotmányszerződés a szorosabb külpolitikai együttműködés ösztönzése, és az EU föderatív jellegének hangsúlyozása érdekében az unió külügyminiszterének nevezte volna át a tisztséget, de bukását követően a Lisszaboni Szerződés ezt, az eredeti elnevezéshez¹² nagyon hasonló megnevezést alkalmazta. A főképviselelő ún. kettős kötelességgel bír, hiszen ellátja a Külügyek Tanácsának elnöki tisztségét, valamint ő az Európai Bizottság egyik alelnöke is. Ezzel a kettős státussal kívánta biztosítani a szerződés, hogy megszűnjön, illetve enyhüljön a rivalizálás a Bizottság és a Tanács között az unió külső tevékenységei területén. Azzal, hogy a főképviselelő egyben a Bizottság alelnöke is, megszűnt a Bizottságon belül a külügyekért felelős külön biztos intézménye. A főképviselelő feladata, hogy:

- javaslatokat tegyen a KKBP területén;
- gondoskodjon az EiT és a Tanács által elfogadott határozatok végrehajtásáról;
- képviselje az EU-t a KKBP-re vonatkozó ügyekben, ennek során politikai párbeszédet folytasson harmadik felekkel, valamint képviselje az unió álláspontját nemzetközi szervezetekben és nemzetközi konferenciákon.

Látható tehát, hogy a főképviselelő a KKBP alakítása során a politikaalakítási folyamat minden szakaszában jelen van, hiszen hatáskörébe tartozik a döntés-kezdémenyezés, a Külügyek Tanácsának elnökeként részt vesz a tanácsi döntéshozatalban, és végül a tagállamokkal közösen gondoskodik a KKBP végrehajtásáról. 2009 novemberében Cathrine Ashton brit munkáspárti politikust nevezték ki az EU külügyi és biztonságpolitikai főképviselelőjének, akinek személyét számos kritika érte – többek között amiatt, hogy semmilyen diplomáciai gyakorlattal nem rendelkező kinevezését megelőzően

A főképviselelőt e meglehetősen komplex feladatainak ellátása során egy új, a Lisszaboni Szerződés előtt még nem létező intézmény, az Európai Külügyi Szolgálat (EKSZ) segíti. Maga a szerződés meglehetősen lakonikusan fogalmaz az EKSZ-szel kapcsolatban,¹³ a részletek kidolgozását a Tanácsra bízta. A főképviselelő 2010. március 10-én állt elő első tervezetével, amelyet azonban az Európai Parlament (EP) több tagjának kifogása miatt¹⁴ többször is át kellett

¹² Kül- és biztonságpolitikai főképviselelő.

¹³ EUSZ 27. cikk (3) bekezdés: „Megbízatásának ellátása során a főképviselelőt európai külügyi szolgálat segíti. Ez a szolgálat a tagállamok diplomáciai szolgálataival együttműködésben tevékenykedik, és a Tanács Főtitkársága, valamint a Bizottság megfelelő szervezeti egységeinek tisztviselőiből, továbbá a nemzeti diplomáciai szolgálatok által kirendelt személyzetből áll. Az európai külügyi szolgálat szervezetét és működését a Tanács határozatban állapítja meg. A Tanács a főképviselelő javaslata alapján, az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt és a Bizottság egyetértését követően határoz.”

¹⁴ Az EP az európai külpolitika feletti megfelelő demokratikus kontroll szükségességét hangsúlyozta, illetve, hogy az EKSZ egyik legfontosabb feladata, hogy a tagállamokat mentesítse, többek között konzuli területeken, valamint ki-

dolgozni, végül az EP 2010. július 9-én zöld utat engedett az EKSZ tervének, és így 2010. július 26-án a Tanács határozatban rögzítette a szolgálat szervezetére és működésére vonatkozó rendelkezéseket.¹⁵ Ennek értelmében az EKSZ az EU önállóan működő és a főképviseelő irányítása alatt álló szerve. Feladata, hogy segítse a főképviseelőt az EU külső tevékenységei közötti összhang biztosításában, valamint a KKBP irányításában, továbbá hogy segítse az EiT elnökét, a Bizottság elnökét és a Bizottságot a kapcsolatokkal összefüggő feladatok ellátásában. Fontos kiemelni, hogy a határozat 3. cikkének (1) bekezdése együttműködési kötelezettséget ró a szolgálatra, amikor kimondja: „Az Unió külső tevékenységébe tartozó különböző területek, illetve külső tevékenységek és az egyéb szakpolitikák összhangja érdekében az EKSZ támogatja a tagállamok diplomáciai szolgálatait és együttműködik azokkal, valamint a Tanács Főtitkárságával és a Bizottság szolgálataival.”

A brüsszeli székhelyű EKSZ egy központi igazgatási szervre és küldöttségekre tagolódik. A központi igazgatási szerv élén a főképviseelő irányítása alá tartozó ügyvezető főtitkár áll. A központi igazgatási szervben belül további szervezeti egységek: főigazgatóságok és osztályok működnek.¹⁶ Az EKSZ küldöttségei veszik át lényegében a Bizottság korábbi harmadik országokban, illetve nemzetközi szervezetekhez akkreditált képviselteinek szerepét. Küldöttség létrehozásáról, illetve megszüntetéséről a főképviseelő dönt a Tanáccsal és a Bizottsággal egyetértésben határozat formájában. A küldöttségek mindegyike egy küldöttségvezető irányítása alatt áll, aki felelősséggel tartozik a főképviseelőnek. A küldöttségvezető jogosult az EU képviseletére, különösen szerződés megkötése vagy bírósági eljárásokban való részvétel tekintetében.

Az EU delegációnak feladatai:

- az EU politikáinak bemutatása, magyarázata és végrehajtása;
- a fogadó állam politikáinak és fejleményeinek jelentése, elemzése,
- adott mandátumok alapján és keretei között tárgyalások folytatása a fogadó országban;
- a multilaterális diplomáciai kapcsolatok keretei között a tagságból, illetve megfigyelői státusból eredő képviseleti teendők.

A határozat 5. cikkének (9) bekezdése a küldöttségek esetében is hangsúlyozza az együttműködési kötelezettséget: „Az Unió küldöttségei szorosan együttműködnek a tagállamok diplomáciai szolgálataival és megosztják egymással az információkat.”

Az EKSZ megközelítőleg öt-hatezer fős személyi állománya a Tanács Főtitkárságából, a Bizottság tisztviselőiből, továbbá a tagállamok diplomáciai szolgálatainak kirendelt személyzetéből rekrutálódik kétharmad-egyharmad arányban. A határozat értelmében az EKSZ-ben a tagállamok állampolgárainak érdemi arányban kell jelen lenniük. Paul Ivan 2011-es tanulmányában – amely az EU-delegációk vezetőinek földrajzi és nemek szerinti megoszlását vizsgálja – megállapítja, hogy bizonyos tagállamok felül-, míg más tagállamok alulreprezentáltak a delegációvezetőket figyelembe véve. Vannak olyan tagállamok, amelyek egyáltalán nem delegáltak képviseletvezetőket az uniós diplomáciai szervhez. A 2011. szeptemberi állapot szerint öt ilyen tagállam létezett: Szlovákia, Szlovénia, Észtország, Ciprus és Málta nem adott képviseletvezetőt. A leginkább felülreprezentált államok: Belgium, Portugália, Hollandia és Ausztria, míg a legnagyobb mértékben alulreprezentáltak: Németország, Lengyelország, az Egyesült Királyság

emelte egy európai diplomáciai iskola felállításának szükségességét, amely megfelelő szocializációs fórumként működhetne.

¹⁵ A Tanács 2010/427/EU határozata az Európai Külügyi Szolgálat szervezetének és működésének a megállapításáról.

¹⁶ Főigazgatóságok: a világ valamennyi országát és régióját lefedő földrajzi referatúrákból, valamint multilaterális és tematikus referatúrákból álló főigazgatóság; igazgatási, személyzeti felvételi és költségvetési ügyekkel foglalkozó főigazgatóság; a főképviseelő közvetlen irányítása alatt álló Válságkezelési és Tervezési igazgatóság, Polgári tervezési és Végrehajtási Szolgálat, az európai Unió Katonai Törzse és az Európai Unió helyzetelemző központja.

Osztályok: stratégiai politikai tervező; jogi; és az intézményközi kapcsolatokért; a tájékoztatásért nyilvános diplomáciáért; a belső ellenőrzésért és vizsgálatokért valamint a személyes adatok védelméért felelős osztály.

és Románia. Catherine Ashton főképviseelő EP előtt tartott beszédében elkötelezte magát amellett, hogy munkája során elősegíti a megfelelő mértékű földrajzi és nemi egyenlőség kialakulását az EKSZ személyi állományán belül. Ha a tanulmányban vizsgált 2011. szeptemberi állapotot összevetjük a Lisszaboni Szerződés hatálybalépésének 2009. decemberi időpontjával a delegációvezetők nemzeti hovatartozásának szempontjából, akkor javuló tendenciát mutatkozik a földrajzi megoszlásban. Mind az alul, mind a felülképviseelt tagállamok aránya ugyanis csökkenő tendenciát mutatott. A női delegációvezetők aránya is javuló képet mutat a vizsgált időszakban. Amíg 2009-ben a küldöttségek csupán 10 százalékát vezette nő, addig 2011 szeptemberében ez az arány már 19 százalék volt. Természetesen a földrajzi és nemi megoszlásban bekövetkezett pozitív folyamatoknak a továbbiakban is folytatódniuk kell ahhoz – és nem csak a küldöttségvezetők szintjén, – hogy megfelelő tagállami részvételtől beszélhessünk az EKSZ munkájában.¹⁷

Az EKSZ 2010. december elsejével kezdte meg működését, de nem minden konfliktustól mentesen, ugyanis kérdéses volt, hogy milyen külügyi tevékenységek tartozzanak a főképviseelő és az őt segítő szolgálat hatáskörébe. A maximalista álláspontot képviselők azt akarták, hogy a főképviseelő a kereskedelempolitikától a fejlesztés- és csatlakozáspolitikán át a védelem és biztonságpolitikáig, gyakorlatilag az EU minden külső tevékenységével kapcsolatban kompetens legyen. A Bizottság viszont arra törekedett, hogy a meglévő kompetenciái közül (pl. kereskedelem- és fejlesztéspolitika) olyan sokat tartson meg, amennyit csak lehet. Végül a főképviseelő esetében a közös kül- és biztonságpolitikára fókuszáló minimalista álláspont érvényesült, tehát az őt segítő EKSZ sem vált egy második Bizottsággá, amely minden külkapcsolati hatáskört magához ragad.¹⁸

Az EKSZ valamivel több mint egyéves működéséből számos következtetés vonható le:

1. Az egyik nagyon fontos, pozitívumként értékelhető eleme az EKSZ tevékenységének, hogy segítségével az EU egy sokkal koherensebb, láthatóbb és hatékonyabban menedzselte külpolitikát tud képviselni. Ezt biztosítja többek között az EKSZ heterogén személyi összetétele, amelynek köszönhetően a tagállami diplomaták, valamint a Tanács és a Bizottság munkatársainak együttműködése révén kölcsönös tapasztalatcsere biztosított a tagállamok nemzeti diplomáciája és az EU külpolitikai döntéshozatala között. Ugyanakkor ez a személyi heterogenitás másik oldalon problémákat is felvet, hiszen a Tanács, a Bizottság és a tagállami diplomáciai szervezetrendszerek eltérő munka- és szervezeti kultúrával rendelkeznek, amelyek összehangolása időigényes és nagyfokú koordinációt igénylő kihívás.¹⁹

2. Az EU delegációkban rejlő másik – elsősorban a költséghatékonyság szempontjából értékelhető – potenciál, hogy amíg a nemzeti külügyminisztériumok és az alájuk tartozó diplomáciai szervezetrendszer napjainkban folyamatos nyomás alatt áll az egyre szűkülő költségvetési források miatt, az EKSZ megfelelő alternatívát jelenthet a tagállamok diplomáciai szervezetrendszerének tehermentesítésére, többek között a konzuli ügyek intézése területén.²⁰

3. A KKBP esetében a pilléres szerkezet formális megszüntetése ellenére továbbra is kormányközi együttműködésről beszélhetünk, ahol a döntéshozatal kizárólagos letéteményesei a Külügyminiszterek Tanácsán belül operáló tagállamok, amelyek eltérő elvárásokkal tekintenek az EKSZ-re. Amíg a kis és közepes tagállamok számára a KKBP és az EKSZ kiváló lehetősé-

¹⁷ PAUL Ivan: A European External Action Service of the Whole Union? Geographical and gender balance among the heads of EU delegations *European Policy Institutes Network* (2011) 2-5. <http://www.ceps.eu/book/european-external-action-service-whole-union-geographical-and-gender-balance-among-heads-eu-del> (2012. 05. 02.)

¹⁸ KISS J. László: Európai Külügyi Szolgálat, avagy lehet-e a global payerből global player? *MKI-tanulmányok* 1 (2011) 11. <http://www.hiia.hu/pub/displ.asp?id=EVLJDJV> (2012. 04. 22.)

¹⁹ European Foreign Policy Unit – EFPU roundtable: The European External Action Service <http://lseinternational-relations.wordpress.com/?s=The+European+External+Action+Service> 1. (2012. 04. 27)

²⁰ KISS J., 2011. 13.

get jelent, hogy növeljék külpolitikai súlyukat és jelenlétüket a világpolitikában, addig a nagyobb és jobb érdekérvényesítési képességű tagállamok szkeptikusan és gyanakodva figyelik az EU diplomáciai szervének működését.²¹

4. Problémásnak mutatkozik – legalábbis a kezdeti időszakot tekintve – az EKSZ egyik alapvető feladatának, az európai szintű stratégiai jellegű diplomácia kialakítása az EU legfontosabb partnereivel. A megfelelő színvonalú stratégiai dokumentumok kialakításának feltételei, úgy mint a stabil intézményi háttér, a megfelelő pénzügyi és politikai források, valamint a kellően képzett munkaerő egyelőre még nem biztosítottak.²²

5. Nem minden esetben tisztázott a külügyi és biztonságpolitikai főképviseelő, illetve a munkáját segítő EKSZ, valamint a Bizottság külügyekkel foglalkozó egységei közötti hatáskörmegosztás sem.²³

Az Európai Parlament és az Európai Bíróság szerepe

A lisszaboni reform sem változtatott lényegesen a két közösségi érdekeket érvényesítő európai uniós intézmény, az EP és az Európai Bíróság hatáskörén a KKBP-t illetően. Az EP hatáskörei:

- évente két alkalommal megvitatja a KKBP területén elért előrehaladást;
- a főképviseelő tájékoztatási kötelezettsége az EP felé a KKBP-ről és az EBVP-ről;
- költségvetés;

Az Európai Bíróság hatásköre lényegében két kérdés vizsgálatára terjed ki a KKBP területén:

– az EUSZ 40. cikkében szabályozott hatásköri viták esete (a KKBP nem sértheti az intézmények részére előírt eljárások alkalmazását és az intézmények vonatkozó hatásköreinek terjedelmét a kizárólagos és megosztott hatáskörbe tartozó politikák tekintetében, valamint a gazdaságpolitikai koordináció esetében), illetve

– az EUSZ 24. cikk (1) bekezdésében szabályozott a természetes és a jogi személyekre vonatkozóan elfogadott korlátozó intézkedéseket előíró határozatok jogszerűségének felülvizsgálata.²⁴

Összegzés

Az Európai Unió közös kül- és biztonságpolitikájának intézményi és döntéshozatali perspektívából történő áttekintése után megállapítható, hogy a terület kormányközi jellegének megfelelően, az európai és a tagállami szint között hangsúlyeltolódás tapasztalható a politikaalkítás egész folyamatában a tagállami szint javára. A Lisszaboni Szerződés – ahogyan az azt megelőzően az Amszterdami Szerződés is – tesz ugyan lépéseket az Unió hatáskörének bővítésére a KKBP területén, (az EU nemzetközi jogalanyiságának biztosításával, a főképviseelő státuszának magasabb szintre emelésével és megerősítésével, az EKSZ létrehozásával) azonban lényegi elmozdulás nem történt a kormányközi együttműködéstől az európai szint megerősítése felé. Létrehozatala óta folyik a vita arról, hogy a KKBP-t közelíteni kellene a közösségi együttműködési mechanizmus felé, ám az ilyen jellegű, akár szimbolikusan is tekinthető törekvések általában elbuktak a tagállamok szuverenitásukat féltve óvó magatartásán. A valóban közös európai

²¹ European Foreign Policy Unit – EFPU roundtable: The European External Action Service <http://1seinternational-relations.wordpress.com/?s=The+European+External+Action+Service> 1. (2012. 04. 27)

²² Uo. 2.

²³ Uo. 2.

²⁴ HORVÁTH Zoltán – ÓDOR Bálint: *Az Európai Unió szerződéses reformja. Az Unió Lisszabon után* HVG ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2008. 299.

kül- és biztonságpolitika legfőbb akadálya tehát az állami szuverenitás és az ebből fakadó hatáskörök tagállami kézben tartása.

KRISZTINA JUHÁSZ

Current Status of the EU's Common Foreign and Security Policy- Special Regards to the European External Action Service

(Summary)

Common Foreign and Security Policy was constructed as intergovernmental cooperation by the Maastricht Treaty in 1993, but since then we can experience some steps towards the closer cooperation of the member-states. For instance the Amsterdam Treaty introduced the position of the High Representative of CFSP, and the member states launched the European Security and Defence Policy in the framework of the CFSP in 1999. The Lisbon Treaty follows this process: it eliminates the pillar structure and gives to the European Union legal personality, strengthens the status of the High Representative and establishes the European External Action Service. Nevertheless, the CFSP remains basically intergovernmental cooperation, and the main reason of this is the behaviour of the member states, which strive to maintain their sovereignty in the field of foreign policy-making.

In my paper I would like to examine the decision-making system and the implementation process of the CFSP from normative and institutional perspective, stressing the opportunity of the European External Action Service through which member states could secure a more united European foreign appearance.

KIRÁLY ESZTER

Új szabálysértési törvény – hangnem nélküli bagatell, avagy variációk egy témára

Prelúdium

Liszt Ferenc zongorára írt Mefisztó-keringőinek sorába tartozik a *Hangnem nélküli bagatell* című darabja, amelyet 1883-ban komponált. A műben valóban hangnemet, sőt alaphangot sem lehet érzékelni. Szelényi István zenetudós azt írta róla: „dallama nem szorítható be egyetlen ismert hangnem keretébe sem, akkordkapcsolatai között pedig egyetlenegy sincs, amely a bécsi klasz-szikusok összhangzattani rendszerével magyarázható lenne”.

A jog világában ugyanezeket lehetne elmondani a szabálysértési jogról – természetesen a jog nyelvén. A szabálysértési jog ugyanis hivatalosan a közigazgatási jog része, ám abba legfeljebb funkcionálisan illeszkedik szankcionáló jellege miatt. Madarász Tibor szerint a szabálysértés a közigazgatás jogérvényesítő eszköze.¹ Előzményei – mint tudjuk – a XIX. századba nyúlnak vissza, amikor a büntett-vétség-kihágás trichotómiája uralta a büntetőjogot. Hiába törölték azonban el az 1950-es években a kihágásokat, hogy felváltsák a szabálysértésekkel, a büntetőjogi gyökerek addigra már kiüríthetetlenül behálózták a jogterületet.² A szabálysértési jog tartalmilag azóta is erős – s amint látni fogjuk, egyre erősebb – kacsokkal kapaszkodik a büntetőjogba. A garanciák megléte szempontjából azonban szabálysértési anyagi jogot Tóth Mihályt idézve *Btk. Light*-nak is nevezhetnénk,³ s ugyanígy mondhatnánk az eljárási rendelkezéseket *Be. Light*-nak. Az egyes szabálysértési tényállások pedig – hogy ismét zenei metaforával éljek – legalább két (de inkább három) hangnemben szólnak: bagatell-bűncselekmények és igazgatás-ellenes magatartások, valamint ezek ötvözete alkotja őket.⁴ Nehéz a dolga tehát annak, aki megpróbál tiszta kategóriákat felállítani a szabálysértési jog és az egyes intézményei kapcsán.

A hatályos szabálysértési törvényt az Országgyűlés 2011. december 23-án fogadta el, és 2012. január 6-án hirdették ki. Kicsivel több mint 3 hónap állt a jogalkalmazók és az állampolgárok rendelkezésére a törvény alkalmazására való felkészüléshez. Bizonyára „nagyban megkönnyítette ezt az április 13-án, a törvény hatályba lépése előtt két nappal elfogadott terjedelmes módosítás (a 2012. évi XXXI. törvényben), amely mindössze olyan „marginális” kérdése-

¹ Lásd bővebben: MADARÁSZ TIBOR: *Az államigazgatási szankció fogalma és fajtái*. „A jogi felelősség- és szankciórendszer elméleti alapjai” című OTKA-kutatás 3. sz. kötete. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 1989. 15-37.

² A szabálysértési jog fejlődéstörténetéről lásd: NAGY MARIANNA: *Az államigazgatási jogi szankció szabályozásának története*. A jogi felelősség- és szankciórendszer elméleti alapjai” című OTKA-kutatás 11. sz. kötete. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 1989.

³ Elhangzott a Magyar Kriminológiai Társaság 2012. május 11-én az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán tartott Kontroll és jogkövetés c. konferenciáján.

⁴ A szabálysértési tényállásokkal kapcsolatos problémákról bővebben lásd: NAGY MARIANNA: *A közigazgatási jogi szankciórendszer*. Osiris, Budapest, 2000. 59-70.

ket érintett, mint a szabálysértés fogalma, a halmazati szabályok, vagy az újonnan bevezetett, ismételt elkövetésre vonatkozó rendelkezések átszabása.

Ezen dolgozatom alapjául szolgáló előadásomban⁵ az időkeret miatt csak a szabálysértés fogalmával kapcsolatos problémákról szoltam, noha eredetileg a másik két témát is tárgyalni szándékoztam. Az akkor elmulasztottakat most pótolom – hozzáteszem azonban, hogy a módosítás más kérdéseket is érintett, amelyek nem kevésbé figyelemre méltóak. A témák kiválasztásához magyarázatul még csak annyit fűzhetek, hogy az említett kérdések ugyan a szabálysértési anyagi jog területére tartoznak, ám a szabálysértési jog szempontjából alapvető jelentőségűek és kiválóan tükrözik a bevezetőben említett jogalkotói szemléletmódot, amelynek a következőképpen a befejező részben még visszatérek.

Első tétel – a szabálysértés fogalma

A szabálysértés általános fogalma az 1999-es törvényhez képest koncepcionális változásokon esett át. Az 1999. évi LXIX. törvény *preambuluma* a szabálysértéseket jogsértő magatartásokként definiálta, s három kategóriába sorolta őket:

- a) az ún. bagatell bűncselekmények, amelyek a bűncselekményekhez képest kisebb fokban sértik vagy veszélyeztetik a társadalom általánosan elfogadott együttélési normáit;
- b) az igazgatás-ellenes cselekmények;
- c) az ún. szak-szabálysértések, amelyek valamely tevékenység vagy foglalkozás gyakorlására vonatkozó jogszabályba ütköznek.⁶

A 2012. évi II. törvény azonban *preambulumában* a korábbiaktól eltérő általános szabálysértés-meghatározást adott. Eszerint a szabálysértések kriminális cselekmények, amelyek

- a társadalmi együttélés általánosan elfogadott normáit sértik vagy veszélyeztetik,
- ám a bűncselekményként történő büntetni rendeléshez szükséges kockázatokkal és veszélyességgel nem rendelkeznek.

A preambulumnak megfelelően a jogalkotó az általa kriminális jellegűnek tekintett tényállásokat átmentette az 1999. évi törvényből, illetve a 218/1999. Korm. rendeletből, és melléjük újabb tényállásokat határozott meg. A tisztán közigazgatás-ellenesnek ítélt cselekményeket leválasztotta a szabálysértési jogról, s ezeket immáron „csupán” objektív alapú közigazgatási bírsággal szankcionálhatják a különböző közigazgatási hatóságok és felügyeletek. A szabálysértési jog „megtisztítása” a fórumrendszer átalakításával is járt: a felügyelektől elvették a szabálysértési hatósági jogköröket, megszüntetve ezáltal a párhuzamos, ugyanazon magatartás közigazgatási és szabálysértési bírsággal történő szankcionálását.

⁵ Elhangzott 2012. május 30-án Szegeden, az Állam és jog – kodifikációs kihívások napjainkban c. konferencián.

⁶ KÁNTÁS Péter: A bagatellkriminalitás természetéhez. *Magyar Jog* 7 (1995) 390.

A szabálysértés konkrét törvényi fogalma a következők szerint változott:

1999. évi LXIX. törvény	2012. évi II. törvény
tevékenységben vagy mulasztásban megnyilvánuló <i>cselekmény</i> [<i>cselekmény</i>]	tevékenység vagy mulasztás [<i>cselekmény</i>]
amelyet <i>törvény/ Korm. rendelet/ önk. rendelet</i> szabálysértésnek nyilvánít [<i>tényállásszerű</i>]	<i>törvény</i> által büntetni rendelt [<i>tényállásszerű; büntetendő</i>]
<i>jogellenes</i> [<i>jogellenesség</i>]	<i>veszélyes a társadalomra</i> → [<i>materiális jogellenesség</i>]
s amelynek elkövetőit a <i>törvényben meghatározott joghátrány</i> fenyegeti [<i>büntetendő</i>]	a bűncselekményként történő büntetni rendelésnél kisebb fokban sérti vagy veszélyezteteti... ÉS e [törvényben meghatározott esetekben vagy ismételt elkövetés esetén a] ⁷ törvény szabálysértési elzárás büntetés kiszabását is lehetővé teszi, vagy járművezetéstől eltiltás alkalmazását kötelezően rendeli el

A szabálysértést megvalósító emberi magatartás jogellenessége formális értelemben a jogszabályba ütközést fejezi ki. Az Sztv. már csupán törvényben (kormányrendeletben és önkormányzati rendeletben többé nem) engedi meg valamely cselekmény szabálysértéssé nyilvánítását. A jogellenesség materiális oldala a társadalomra veszélyességet jelent, amelyet az 1999. évi törvény szerinti fogalomba is beleértettek, ám a hatályos Sztv. 1. § (1) bekezdése deklarálja is. A társadalomra veszélyesség tartalmát a (2) bekezdés fejt ki.

A szabálysértések társadalomra veszélyességének egyik ismérve, hogy az a bűncselekményként történő büntetni rendeléshez szükségesnél kisebb fokú⁸. A társadalomra veszélyesség a bűncselekményekhez hasonlóan ugyanazon elemek

– Magyarország állami, társadalmi, gazdasági rendje,
– a természetes és a jogi személyek, valamint a jogi személyiség nélküli szervezetek személye és jogai)

sérelmét vagy veszélyeztetését jelenti. A szabálysértések társadalomra veszélyességének másik ismérve bizonyos, meghatározott szankció jogalkotó általi előírása, nevezetesen:

– [az e törvényben meghatározott esetekben vagy ismételt elkövetés esetén] az Sztv. szabálysértési elzárás kiszabását is lehetővé teszi,
– vagy járművezetéstől eltiltás alkalmazását kötelezően rendeli el.

A definíció problémája többszörös:

1. Dogmatikailag a szankció típusa és alkalmazási módja nem meghatározója vagy ismérve, hanem éppen ellenkezőleg, következménye a társadalomra veszélyességnek – ténylegesen annak a jogalkotó megítélése szerinti mértékét fejezi ki. A jogalkotó szerint a szabálysértések Magyarország állami, gazdasági, társadalmi rendjét, a természetes vagy jogi személyek, szervezetek személyét és jogait sértik vagy veszélyeztetik, csak nem olyan fokban, hogy a magatartás bűncselekménnyé minősülne – ezért sorolja őket az Sztv. alá. A szabálysértéseket tehát éppen a társadalomra veszélyességük okán rendeli szankcionálni a törvény.

2. A definíció azt mondja ki, hogy a szabálysértés társadalomra veszélyessége a szankció minőségétől függ: a cselekmény akkor veszélyes a társadalomra, ha a törvény vagy lehetővé teszi elzárás kiszabását is, vagy kötelezően előírja a járművezetéstől eltiltás alkalmazását. A szabálysértések egy része (a különös rész XXIII. fejezetében található 13 szabálysértés) eleve elzá-

⁷ Ez a fordulat a 2012. évi XXXI. törvény nyomán kikerült az Sztv. szövegéből.

⁸ Ez egyértelműen a mennyiségi-különbségelméletek (lásd például Király Tibor, Szatmári Lajos) szemléletét tükrözi, miszerint a szabálysértések és a bűncselekmények között nincs minőségi különbség – csupán abban térnek el egymástól, hogy a bűncselekmények társadalomra veszélyessége nagyobb fokú.

rással is büntethető. Ezek elbírálása már elsőfokon bírósági hatáskörbe tartozik, ám az elzárás kiszabása itt is csak lehetőség, nem az egyedüli alkalmazható szankció. Az e fejezeten kívüli többi szabálysértésnél bizonyos esetekben, gyakorlatilag ismételt elkövetés esetén teszi lehetővé a törvény elzárás kiszabását.

Az ismételt elkövetést később tárgyalom. Itt csupán annyit jegyzek meg, hogy főszabály szerint az ismételt elkövetésről akkor lehet szó, ha a szabálysértés elkövetését megelőző hat hónapon belül az eljárás alá vont személyt legalább két ízben jogerősen felelősségre vonták azonos jellegű szabálysértések miatt. A „visszaesőként” elkövetett szabálysértés pedig – tekintet nélkül arra, hogy egyébként elzárással is büntethető, vagy sem – az ismételt elkövetésre vonatkozó büntetékiszabási szabályokat alkalmazva elzárással is büntethetővé válik.

Az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok hatálya alól a törvény a közlekedési szabálysértések (Sztv. XXVII. és XXVIII. fejezet) esetében kivételt tesz: ha ezek valamelyikét követi el valaki „visszaesőként”, nem sújtható érte elzárással. Többek között e kivételek miatt szerepel a társadalomra veszélyesség alternatív ismérveként a járművezetéstől eltiltás kötelező alkalmazása. Ha ugyanis valakit az engedélyhez kötött járművezetés szabályainak a megszegésével elkövetett közlekedési szabálysértés elkövetését megelőző 6 hónapon belül két ízben jogerősen felelősségre vontak ilyen jellegű (engedélyhez kötött járművezetés szabályainak a megszegésével elkövetett) szabálysértés miatt, a járművezetéstől eltiltást kötelezően alkalmazni kell.

A szabálysértés fogalmának megalkotásakor a jogalkotó figyelmét bizonyára elkerülte, hogy néhány szabálysértés esetére a definíció nem talál. Vegyük például azt az esetet, amikor a légi jármű utasa repülés közben nem a kijelölt helyen tartózkodik, vagy tiltott tárgyat vitt fel a fedélzetre, megvalósítva ezáltal az Sztv. 227. § b) és c) pontjába ütköző légi jármű fedélzetén elkövetett szabálysértést. Ez az Sztv. XXVIII. fejezetében található közlekedéssel kapcsolatos egyéb szabálysértések közé tartozik, amelyek közvetlenül nem büntethetők elzárással. Akkor sem válnak azonban elzárással büntethetővé, ha az eljárás alá vont személy ezeket két jogerős (nem közlekedési szabálysértés miatt történt) felelősségre vonás után „kvázi visszaesőként” követi el, mivel az ismételt elkövetésre vonatkozó általános szabályok a közlekedési szabálysértésekre nem alkalmazhatók [Sztv. 23. § (2) bekezdés b) pont]. Ahhoz, hogy a cselekmény illeszkedjék a szabálysértés definíciójába, elzárás kiszabhatósága hiányában a járművezetéstől eltiltás kötelező alkalmazásának kellene teljesülnie. Ez azonban csak akkor lenne értelmezhető, ha a szabálysértés az engedélyhez kötött járművezetés szabályainak a megszegésével valósulna meg két ilyen jellegű közlekedési szabálysértés miatti jogerős felelősségre vonást követően. A „közlekedési visszaesőként” elkövetett újabb közlekedési szabálysértés ugyanis kötelezően alkalmazandó járművezetéstől eltiltást von maga után. Ez azonban a felhozott példa esetében nyilvánvalóan nem állhat meg. Ha tehát ismét szemügyre vesszük a szabálysértés, azon belül egyik fogalmi eleme, a társadalomra veszélyesség meghatározását, kiderül, hogy ezen szabálysértések esetében a társadalomra veszélyesség egyik konjunktív fogalmi eleme (az elzárással is büntethetőség vagy a kötelező járművezetéstől eltiltás) hiányzik – következésképpen ezen cselekmények nem minősülnek társadalomra veszélyesnek. Ha pedig nem veszélyesek a társadalomra, akkor egy fogalmi elem hiányában nem minősülhetnek szabálysértésnek. Ekkor csupán az a kérdés, ennek ellenére miért szerepelnek az Sztv. különös részi tényállásai körében.⁹

⁹ A szabálysértés fogalmának problematikus meghatározására dr. Fekecs Beáta *Az új szabálysértési törvény bírói szemmel* című előadása hívta fel a figyelmet, amely 2012. február 9-én, Az új szabálysértési jog kihívásai c. Papp László emlékkonferencián hangzott el. A témával foglalkozó, a szabálysértés fogalmát elsősorban dogmatikailag elemző 2012. május 30-i előadásom elhangzása után találkoztam Nagy Mariannának a *Quo vadis Domine? Elméletek a szabálysértés helyéről a 2012. évi szabálysértési törvény kapcsán* címmel a Jogtudományi Közlöny 2012. májusi számában megjelent tanulmányával, amelyben részletesen, de más hangsúlyokkal tárgyal a szabálysértés fogalmával kapcsolatos kérdéseket. Úgy látszik, hogy a definíció anomáliái eltérő szemléletű vizsgálódások szűrőjén egyaránt fennakadnak.

Második tétel – szabálysértések halmazata

A 2012. évi II. törvény január 6-án kihirdetett verziója a halmazati büntetéskiszabás során az aszperáció elvét alapul véve állapította meg az elzárás és pénzbírság büntetés kiszabható felső határát kitágító szabályokat. Mivel a törvény különös része nem tartalmaz speciális büntetési maximumokat, és ekkor még csak a törvényi felhatalmazás volt meg a fix bírságok megállapítására, de a kormányrendelet még nem született meg, ezért nem is volt értelme olyan szabálynak, amely a halmazati büntetést az egyes szabálysértésekre megállapított legmagasabb büntetési tételek összegében maximálná.

Amennyiben az eljárás alá vont személy ellen több olyan szabálysértés miatt folyik eljárás, amely elzárással is büntethető, a bíróság által halmazati büntetésként kiszabható szabálysértési elzárás leghosszabb tartama kilencven napra emelkedik. Ha ilyen esetben pénzbírság kiszabása mellett (is) dönt a bíróság, annak felső határa az elzárással is büntethető szabálysértések miatt maximálisan kiszabható háromszázezer forint felével emelkedik, tehát a halmazati büntetés legfeljebb négyszázötvenezer forint pénzbírság lehet. Mivel az Sztv. 7. § (2) bekezdése egymás mellett különböző büntetési nemek kiszabását is engedi, ebből következően, illetve a halmazati rendelkezések közt fellelhető tilalom hiányában semmi sem akadályozza a jogalkalmazót (bíróságot), hogy az előtte folyó eljárásban elbírált több elzárással is büntethető szabálysértésért a maximális kilencven nap elzárás mellett kiszabja a legmagasabb, négyszázötvenezer forint összegű pénzbírságot is. [Sztv. 22. § (1) bekezdés]

Ha az eljárás alá vont személyt több elzárással nem büntethető szabálysértés miatt vonják felelősségre, a szabálysértési hatóság az ilyen szabálysértésekre kiszabható legmagasabb pénzbírságot veszi alapul, amelyet a felével megnövelve a halmazati büntetésként kiszabható pénzbírság felső határa százötvenezer forintról kétszázhuszonezer forintra nő. [Sztv. 22. § (2) bekezdés]

Bár előfordulhat, hogy egy eljárásban az eljárás alá vont személy által elkövetett vegyes jellegű cselekményeket bírálják el, az elzárással büntethető és elzárással nem büntethető szabálysértések halmazata esetére a törvény nem állít fel speciális büntetéskiszabási szabályt. Ebből következően tehát különmemű szabálysértések elbírálásakor halmazati büntetés kiszabására nincs lehetőség, hanem a cselekményeket külön-külön kell értékelni. Ha a bíróság az elzárással is büntethető szabálysértést elzárás büntetéssel sújtja, a generális maximum, tehát a hatvan nap az irányadó, ha pénzbírság kiszabása mellett dönt, annak összege legfeljebb háromszázezer forint lehet. A másik, elzárással nem büntethető szabálysértés miatt pedig legfeljebb százötvenezer forint pénzbírságot szabhat ki. (Abban az esetben, ha mindkét cselekményt pénzbírsággal bünteti, az eljárás alá vont személy legfeljebb összesen négyszázötvenezer forint összegű pénzbírságtól tarthat – méghozzá nem alaptalanul).

A szabályozás módja akkor okozhat anomáliákat, amikor például két (vagy több) elzárással is sújtható és egy (vagy több) pénzbírsággal büntethető szabálysértés kerül a bíróság elé. A két (vagy több) elzárással is büntethető szabálysértésre alkalmazhatja a halmazati szabályokat, így azokért legfeljebb kilencven nap elzárást, vagy négyszázötvenezer forint pénzbírságot szabhat ki. Az elzárással nem büntethető szabálysértés(ek)e)t azonban azoktól elválasztva, önállóan kell értékelnie, s ha egy szabálysértés miatt a generális maximum (százötvenezer forint), vagy több szabálysértés esetén a halmazati maximum (kétszázhuszonezer forint) kiszabása mellett dönt, az eljárás alá vont személy a három (vagy több) szabálysértésért összesen akár hatszázezer (vagy hatszázhetvenötezer) forint pénzbírság megfizetésével is tartozhat. Ugyanakkor, ha három (vagy több) elzárással is büntethető szabálysértését bírálták volna el, a legmagasabb kiszabható pénzbírság a halmazati szabályok alapján négyszázötvenezer forint lett volna. A hiányosságok befoltozását – úgy vélem – szerencsésebb lenne a jogalkotónak elvégeznie, mintsem

abban bízni, hogy a jogalkalmazó majd a helyes értelmezést olvassa ki a törvényszövegből, illetve bölcs önmérsékletet tanúsít a visszasságok elkerülése érdekében.

Az Sztv.-t módosító, 2012. április 13-án kihirdetett 2012. évi XXXI. törvény pontosította a halmazati szabályokat az időközben a 63/2012 (IV. 2.) Korm. rendeletben a közlekedési szabálysértésekre megállapított kötelező mértékű (fix) bírságokra tekintettel. Arra az esetre, ha egy eljárásban több fix bírsággal sújtandó közlekedési szabálysértést bírálnak el, halmazati büntetesként az elbírált szabálysértésekhez rendelt legmagasabb összegű bírság mértékének a felével megnövelt összeget kell megállapítani. A fix bírságok logikáját követve ez nem a kiszabható pénzbírság felső határát jelenti, hanem a kötelezően kiszabandó büntetést – mérlegelésnek tehát helye nincs. Az egyetlen korlát, hogy – a kumulációt elkerülendő – az így megállapított összeg nem lehet több, mint az elbírált szabálysértésekhez rendelt pénzbírságok együttes összege. [Sztv. 22. § (3) bekezdés]

Ha a halmazatban álló, pénzbírsággal büntethető szabálysértések között szerepelnek fix pénzbírsággal büntetendő közlekedési szabálysértés(ek) is, a halmazati bünteteskiszabási szabályok szintén cizellálódnak. A kötelező mértékű bírság a halmazati büntetesként kirótt pénzbírság alsó határának megállapítását is befolyásolja: az nem lehet kevesebb a kötelező mértékű pénzbírsággal sújtandó szabálysértés(ek)hez rendelt (legmagasabb) pénzbírság összegénél. A halmazati pénzbírság büntetés felső határára az általános szabály érvényes: a pénzbírság generális maximuma a felével emelkedik, tehát legfeljebb kétszázhuszonezer forint szabható ki. [Sztv. 22. § (4) bekezdés]

Harmadik tétel – az ismételt elkövetés

Az Sztv. a szabálysértési jogban is bevezeti az ismételt elkövetés fogalmát. Ismételt elkövetésnek a törvény szerint az minősül, ha az eljárás alá vont személyt a szabálysértés elkövetésének időpontját megelőző hat hónapon belül azonos jellegű (vagy elzárással is büntethető, vagy elzárással nem büntethető) szabálysértések miatt legalább két ízben jogerősen felelősségre vonták.¹⁰ A felelősségre vonáson e körben azt kell érteni, hogy az eljárás alá vont személlyel szemben lefolytatták a szabálysértési eljárást, a szabálysértés miatt megállapították a felelősségét és valamilyen szankciót alkalmaztak (ami lehet akár csak figyelmeztetés is). Nem alapozzák meg az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok alkalmazását a helyszíni bírság kiszabásával záruló korábbi felelősségre vonások.¹¹ Az egy eljárásban elbírált több szabálysértés miatt kiszabott halmazati büntetés viszont ebből a szempontból egy felelősségre vonásnak számít. Az elkövetést megelőző hat hónapon belüli felelősségre vonások közül pedig csak azokat kell figyelembe venni, amelyeknél a szabálysértési felelősséget megállapító határozat jogerőre emelkedett.

Amennyiben az eljárás alá vont személyt az elkövetést megelőző hat hónapon belül különböző jellegű (azaz egy elzárással és egy pénzbírsággal büntethető) szabálysértések miatt vonták felelősségre két ízben jogerősen, az definícióból következően a harmadik elkövetés nem tekinthető ismételt elkövetésnek. A szabályozásból logikailag hiányzó láncszemek azonban visszas helyzetek forrásává válhatnak. Elzárással lehet büntetni ugyanis valakit olyan pénzbírsággal sújtható szabálysértés elkövetése miatt, amelyet hat hónapon belül két, szintén pénzbírsággal sújtható szabálysértés miatti felelősségre vonás előzött meg. Ám ha a megelőző felelősségre vonások közül az egyik elzárással is büntethető (tehát súlyosabb) szabálysértés elkövetése miatt történt, az ismételt elkövetésre vonatkozó rendelkezések alkalmazására már nincs alap, tehát az elkövető a harmadik szabálysértésért csak az általános szabályok szerinti pénzbírság büntetést kaphatja.

¹⁰ Lásd: Sztv. 23. §.

¹¹ A helyszíni eljárásra speciális ismételt elkövetési szabályok vonatkoznak.

Az ismételt elkövetésre vonatkozó rendelkezések – amelyekben a törvény olyankor is lehetővé teszi (bizonyos kivételekkel) elzárás büntetés kiszabását, amikor egyébként maga a szabálysértés elzárással nem lenne büntethető – a következő esetekben alkalmazhatók:

a) Ha az elkövetést megelőző hat hónapon belüli jogerős felelősségre vonások elzárással is büntethető szabálysértések miatt történtek:

(1) Amennyiben az eljárás alá vont személy újabb elzárással is büntethető szabálysértést valósított meg, az elzárással is büntethető szabálysértésekre kiszabható halmazati büntetési határok alkalmazandók (tehát 90 napig terjedő elzárás és 450 ezer forintig terjedő pénzbírság büntetés szabható ki). [23. § (1) bekezdés a) pont]

(2) Amennyiben az eljárás alá vont személy ismételt elkövetőként pénzbírsággal büntethető szabálysértést valósított meg, az egyébként elzárással nem büntethető szabálysértés miatt 75 napig terjedő elzárás büntetés szabható ki. [23. § (1) bekezdés b) pont]

b) Ha az elkövetést megelőző 6 hónapon belüli jogerős felelősségre vonások pénzbírsággal sújtható szabálysértések miatt történtek.

(1) Amennyiben az eljárás alá vont személy ismételt elkövetőként elzárással is büntethető szabálysértést valósított meg, emiatt 75 napig terjedő elzárás büntetés szabható ki. [23. § (1) bekezdés c) pont]

(2) Amennyiben az eljárás alá vont személy újabb pénzbírsággal büntethető szabálysértést valósított meg, az egyébként elzárással nem büntethető szabálysértés miatt 60 napig terjedő elzárás büntetés szabható ki. [23. § (1) bekezdés d) pont]

A törvény bizonyos eseteket kivesz az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok hatálya alól:

a) Amennyiben az eljárás alá vont személy által elkövetett szabálysértés miatt helyszíni bírságot szabtak ki, az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok alkalmazásához nem vehető figyelembe mint korábbi jogerős felelősségre vonás – még abban az esetben sem, ha a helyszíni bírságot nem fizette meg, s azt elzárásra kellett átváltoztatni. Másrészt, ha a szabálysértés elkövetését megelőző hat hónapon belül az eljárás alá vont személyt két ízben jogerősen felelősségre vonták azonos jellegű szabálysértések miatt, nem válik ismételt elkövetővé, ha a helyszíni eljárás során elismeri az elkövetést és tudomásul veszi a helyszíni bírságot. A törvényalkotót azonban nem kell féltetni. Megteremtette ugyanis az ismételt elkövetés értékelésének a lehetőségét a helyszíni bírság kiszabásakor is. A helyszíni bírság kiszabására jogosult, ha olyan esetben alkalmaz helyszíni bírságot, amikor a megelőző hat hónapon belül erre már sor került, annak összegét ötvenezer forint helyett hetvenezer forintig terjedően állapíthatja meg [Sztv. 99. § (2) bekezdés]. A „visszaesővé” váláshoz tehát helyszíni bírságolás esetén elegendő, ha a megelőző 6 hónapon belül egy alkalommal sújtották az elkövetőt helyszíni bírsággal.

b) A törvény 2012. január 6-án kihirdetett szövege szerint nem alkalmazhatók az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok, ha két jogerős felelősségre vonást követő hat hónapon belül az Sztv. XXVIII. fejezetében található egyéb közlekedési szabálysértések valamelyikét követ el az eljárás alá vont személy. A törvény XXVII. fejezetében található kiemelt közlekedési szabálysértésekre pedig csak akkor alkalmazhatók az ismételt elkövetési szabályok, amikor azokat engedélyhez kötött járművezetés szabályainak a megsértésével követték el. Ha tehát valaki két jogerős felelősségre vonást követő hat hónapon belül engedélyhez nem kötött járművezetés szabályainak a megsértésével követ el újabb szabálysértést, nem sújtható az ismételt elkövetőkre vonatkozó súlyosabb büntetéssel. Ez utóbbi szabálysértéseket tehát a jogalkotó nem érezhetné olyan súlyúnak, amiért az eljárás alá vont „megérdemelné” a szigorúbb elbírálást. Ezt a 2012. április 13-án kihirdetett módosítás felülírta: a XXVII. és XXVIII. fejezetbe tartozó kiemelt és egyéb közlekedési szabálysértések egységesen kivételték az ismételt elkövetésre vonatkozó bün-

teteskiszabási szabályok hatálya alól – tekintet nélkül arra, hogy engedélyhez kötött vagy nem kötött járművezetés szabályainak a megszegésével követték el őket.

c) A törvény az ismételt elkövetésre vonatkozó szabályok hatálya alól más szempontból is kiemeli az Sztv. XXVII. fejezetében foglalt kiemelt (eredetileg csak az engedélyhez nem kötött járművezetés szabályainak a megsértésével elkövetett), és a XXVIII. fejezetében található egyéb közlekedési szabálysértéseket. Ha valamely szabálysértés elkövetését megelőző hat hónapon belül történt két jogerős felelősségre vonás valamelyikére ilyen cselekmény adott okot, az nem teremt meg az ismételt elkövetésre megállapított szigorúbb bünteteskiszabási rendelkezések alkalmazásának a lehetőségét. [Sztv. 23. § (2) bekezdés]

Az Sztv. a XXVII. és a XXVIII. fejezetben meghatározott engedélyhez kötött járművezetés szabályainak megszegésével elkövetett kiemelt és egyéb közlekedési szabálysértésekre önálló „ismételt elkövetési szabályt” állított fel. Akit ilyen szabálysértések miatt hat hónapon belül legalább két ízben jogerősen felelősségre vontak, az újabb ugyanilyen típusú szabálysértés elkövetése esetén a szabálysértési hatóságnak (egyéb lehetséges szankciók mellett) a járművezetéstől eltiltást is kötelezően alkalmaznia kell. Az eredetileg kihirdetett szövegből hiányzott az a feltétel, hogy az ismételt elkövetésnek a felelősségre vonásokat követő hat hónapon belül kell megtörténnie. (Ennélfogva időhatár nélkül társult volna a harmadik elkövetéshez a kötelező járművezetéstől eltiltás.) [Sztv. 23. § (3) bekezdés]

A módosítás a kötelező mértékű pénzbírsággal büntetendő, XXVII. és XXVIII. fejezetbe foglalt közlekedési szabálysértések ismételt elkövetésére is speciális szabályokat iktatott be. Esetükben az ismételt elkövetés fogalma is módosul: ha az eljárás alá vont személyt ilyen szabálysértés elkövetése miatt már egy alkalommal jogerősen felelősségre vontak, az azt követő hat hónapon belüli újabb (második) kötelező mértékű pénzbírsággal sújtandó szabálysértés elkövetése ismételt elkövetésnek minősül. Ilyenkor a „visszaesés” retorziója, hogy a szabálysértéshez rendelt fix pénzbírság kétszeresét kell kiszabni.

A kötelező mértékű pénzbírsággal büntetendő szabálysértések ismételt elkövetésének következő fokozata az, amikor az eljárás alá vont személy a jogerős felelősségre vonást követő hat hónapon belül harmadszor (illetve ennél többedszer) is ugyanilyen szabálysértést követ el. Ekkor a szabálysértéshez rendelt fix bírságösszeg háromszorosát kell kiszabni azzal, hogy a százötvenezer forintot nem haladhatja meg.

Az ismételt elkövetésre vonatkozó rendelkezések ez esetben sem alkalmazandók akkor, ha a közlekedési szabálysértés elkövetése miatt helyszíni bírságot szabtak ki. A szabályozás azt eredményezi, hogy az eljárás alá vont személy „jobban jár”, ha fix bírságos közlekedési szabálysértés elkövetése esetén, ha korábban ilyen miatt már jogerősen felelősségre vonták, a helyszínen elismeri az elkövetést és tudomásul veszi a helyszíni bírság kiszabását (amelynek szintén kötelező mértéket szab a Kormányrendelet). Ezáltal ugyanis az eljárás alá vont személy mentesül az ismételt elkövetés jogkövetkezményei alól.

Posztlúdium

Visszakanyarodva a nyitányhoz, miben is áll a szabálysértési jog hangnemnélkülisége? A jogalkotói szándék ellenére az Sztv. különös része nem homogén: a tényállások egy része továbbra is legalábbis vegyes (igazgatásellenes ismérveket is mutató) természetűnek mondható (lásd például a szmogriadó szabályainak megsértése, vagy a fertőző betegség elleni védekezés elmulasztása tényállását). Mégis, a jogalkotó döntése alapján a szabálysértések kriminális cselekményeknek tekintendők. Ennek megfelelően kiemelkedően magas bírságösszegekkel és egyre szélesebb körben alkalmazható elzárással büntetendők – ahogyan ezt az ismertetett halmazati és ismételt elkövetésre vonatkozó bünteteskiszabási szabályok mutatják. A szabálysértési jog immáron tagadhatatlanul bagatell-büntetőjoggá vált (vagy azzá változott vissza). Ez annyiban igaz, hogy a

szabálysértési tényállásokat kimerítő cselekmények a bűncselekményekhez képest bagatell jellegűnek mondhatók, ám az érték járó szankciók korántsem tekinthetők bagatellnek. A Hack Péter által gyakran felhozott tyűklöpésos példára hivatkozva továbbra is azt mondhatjuk, hogy az okos elkövető bemászik a kerítésen, hogy a ház udvaráról lopja el a tyűkot, így ha megfogják, büntetőeljárás terheltjévé válik, akinek védője lehet, s valószínűleg „megúszhatja” megrovással. Ám a meggondolatlan elkövető felkapja az árokparton kapirgáló szárnyast, így ha eljárás indul ellene, nem terhelt, hanem eljárás alá vont személy lesz belőle. Védő helyett képviselő járhat el az érdekében, és jó eséllyel számíthat elzárás büntetésre. A büntetőjogi trichotómia visszaállítása lenne az egyetlen, ami képes volna megteremteni a régóta hiányolt fokozatosságot enyhe bűncselekmény és súlyos szabálysértés között. S bár a jogalkotó a büntetőeljárás garanciák szerepét is elbagatellizálta a szabálysértési jogban, véleményem szerint olyan eljárást lefolytatását, amelynek végén a szankció a személyi szabadság elvonásában is állhat, csak és kizárólag a büntetőeljárásban ismerttel ekvivalens garanciarendszer mellett lehet megengedni.¹²

ESZTER KIRÁLY

A New Law on Administrative Infractions – Bagatelle without Tonality, or Variations on a Theme

(Summary)

The law of administrative infractions is a legal area on the borderline between administrative law and criminal law. In the 19th century it belonged to criminal law, since the 1950's, in a formal sense it has been part of the law of public administration. However, its criminal law roots severed by the law are still strong. In fact, contrary to theoretical efforts, they seem to be strengthening. This may be very well seen from Act II. of 2012, the new Hungarian Code of Administrative Infractions, which openly declares in its preamble that the offences defined in the Code are of criminal character. The provisions of the substantive law of infractions are formulated accordingly. The sanctions have been made heavier, and the newly introduced provisions on repeated perpetration allow the application of the punishment of incarceration in the case of almost any infraction. The author discusses some of the problems related to these facts using a theoretical and doctrinal approach, presents her conclusions and points out the shortcomings of the regulation of certain key issues in the new Code.

¹² A jogalkotó válasza pedig mindezt: „Ugyan, kérem, mindez bagatell.”

KOVÁCS JUDIT NÓRA

Irányelv a GMO szabályozására

Bevezetés

Az Európai Bizottság 2010. évi „GMO-javaslatcsomagjáról” a viták ma is folynak. Az előterjesztett javaslatcsomag részét képezi a génmódosított illetve a hagyományos és bio növények egymás mellett történő termesztésével kapcsolatos új ajánlás, valamint a GMO-kra vonatkozó, a meglévő szabályokat módosító rendelettervezet.

Az ajánlás – kötelező erővel nem bíró jogi normaként – a koegzisztencia kérdésben a tagállamok számára nagyobb önállóságot biztosítana, illetve lehetőséget adna a helyi sajátosságok figyelembevételére. A GMO-k jogi szabályozására vonatkozó rendelettervezet lényege, hogy az Európai Unió már meglévő engedélyezési rendszerének érintetlenül hagyása mellett, a tagállamok szabadon dönthessenek arról, kívánják-e a területükön korlátozni vagy megtiltani a GM növények termesztését. Ennek érdekében a Bizottság a 2001/18/EK irányelv¹ ide vonatkozó módosítását, új cikkel (26b.) történő kiegészítését javasolja.

Álláspontom szerint az új politikai megközelítés fő célja, hogy egyensúly alakulhasson ki az uniós engedélyezési rendszer és a tagállamok döntési szabadsága között. Másrészt, az uniós polgáraival éreztetni kívánja, hogy a génmódosított élelmiszerekkel szembeni egyre fokozódó aggodalmukat figyelembe veszi a jogalkotás.

Tanulmányomban arra keresem a választ, hogy „Szükséges-e a módosítás?” illetve „Születhet-e kompromisszum ebben az Uniót erősen megosztó és a gazdasági érdekek által nagymértékben meghatározott kérdésben?”

A javaslatcsomag előzményei között említeni kell, hogy a Tanács 2009-ben elutasította a Bizottság arra irányuló javaslatát, miszerint Magyarországot és Ausztriát kérje fel nemzeti védintézkedéseinek hatályon kívül helyezésére.² Továbbá a Bizottságot olyan javaslat kidolgozására hívta fel, amely a GMO-k termesztésének engedélyezése területén szabadkezet biztosítana a tagállamoknak.

Barroso elnök 2009 szeptemberében megfogalmazott álláspontjában a szubszidiaritás elvének (*principium subsidiaritatis*) alkalmazását hangsúlyozta a GMO tekintetében is.³ A szubszidiaritás lényege, hogy minden döntést azon a lehető legalacsonyabb szinten szükséges meghozni,

¹ Az Európai Parlament és Tanács irányelve a géntechnológiával módosított szervezetek környezetbe történő szándékos kibocsátásáról és a 90/220/EGK tanácsi irányelv hatályon kívül helyezéséről.

² A Bizottság arra hivatkozott, hogy az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság (EFSA) véleménye szerint, a két állam javaslatai az uniós joganyagban előírt, szükséges mértékű tudományos bizonyítékokkal nem rendelkeznek.

³ Javaslat a 2011/18/EK irányelvnek a tagállamoknak a területükön történő GMO-termesztés korlátozására, illetve megtiltására biztosított lehetőség tekintetében történő módosításáról. (továbbiakban: Javaslat) Brüsszel, 2010. 2. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0375:FIN:HU:PDF> (2012. 04. 03.)

ahol az információval való ellátottság a legmegfelelőbb és ahol a döntési hatásai, következményei a legjobban érzékelhetők.⁴

Véleményem szerint teljesen egyértelmű, hogy a GMO-k környezetre illetve egészségre gyakorolt hatása a GM növények termesztését vállaló államok területén tapasztalható a leginkább. A meghozott döntések az egyes tagállamok polgárain csapodnak le, nagy felelősséget téve a tagállami jogalkotásra. Éppen ezért, egyetérték az Európai Parlament Szakbizottságának véleményével, miszerint a részes államok számára lehetővé kell tenni, hogy környezetvédelmi okból korlátozhatják vagy megtilthassák az Unióban engedélyezett génmódosított növények termesztését. A nemzeti hatáskörbe utalás érdekében a brüsszeli bizottság fontosnak tartja, a hivatkozási indokok pontos rögzítését. Itt három szempontot kell szem előtt tartani úgy, mint az indokok igazoltságát, arányosságát valamint a diszkrimináció tilalmát.

Alapelvek és hivatkozási indokok

Az Európai Unió géntechnológiát érintő szabályozási rendszerének alapját olyan jogi alapelvek képezik, amelyek a fogyasztók és gazdálkodók alapvető jogait is megalapozzák. Itt említeni kell a függetlenség elvét, amely a GMO-k esetében a tudományosan megalapozott, pártatlan engedélyezési rendszert jelenti.

A magas szintű védelem elve a környezetvédelem egyik alapvető pillére, amely véleményem szerint a géntechnológia jövőbeni, vagyis hosszú távú, káros környezeti hatásainak figyelembe vételét is magába kell, hogy foglalja.

Az átláthatóság valamint a választási lehetőség követelménye egymással szorosan összefüggenek. Ahhoz, hogy a fogyasztók és a termelők szabad választásra irányuló joga érvényesülhessen, a GMO mentes és génmódosított termékek, élelmiszerek egyértelmű és megfelelően garantált elkülönítése szükséges. Az elkülönítés alapja a koegzisztencia szabályok szigorú kialakítása és gyakorlati megvalósítása. A környezetet, egészségünket valamint a gazdaságot ért károkért való felelősség megállapításának alapelemei pedig, az elkülönítés és az egyértelmű jelölés szabályainak kialakítása. Ezt is szem előtt tartotta a Bizottság, amikor megtette módosító javaslatát.

A belső piac egysége és a vállalt nemzetközi kötelezettségek figyelembe vétele a Bizottságot is kötő tényező, így javaslata az ide vonatkozó uniós kötelezettségeket nem érinti és nem is érintheti. Viszont a fokozottabb jogbiztonság érdekében javasolja a 2001/18/EK irányelv 26b. cikkel történő kiegészítését.

A Bizottság által benyújtott szöveget a viták során pontosították és próbálták a hivatkozási indokokat meghatározni. Itt olyan indokokról van szó, amelyek a kockázatértékelési folyamat során vizsgált és megállapított negatív környezeti illetve egészségügyi hatásokat egészítik ki. Ugyanis a közösségi szinten elvégzett vizsgálatok nem terjedhetnek ki mindenre, nem adhatnak teljes körű választ a GMO-k hatásaira, hosszú távú következményeire.

Az esetlegesen felmerülő negatív hatásokra vonatkozó adatok hiányossága, nem kielégítő jellege is szerepelhet hivatkozási indokként a jogszabályban. E mellett lehetőséget kell adni, hogy olyan tényezőkre is hivatkozassanak a tagállamok, amelyek nem közvetlenül a környezeti hatásokhoz kapcsolódnak. A GMO-k egyértelműen hatással vannak a tagállamok ökológiai rendszereire és termelési formáira is. A javaslat célja, a védelem biztosítása a GMO mentes termelési formát választó gazdálkodóknak.

Az említett kiegészítés (26b. cikk) mellett további módosításokat is tartalmaz a javaslat. Kötelezni kívánja a tagállamokat olyan intézkedések meghozatalára, amelyekkel megakadályozható

⁴ Az Európai Unió egyik legfontosabb alapelve, amelyet a Maastrichti Szerződés 3.b. cikke kodifikált. Ennek értelmében a tagállamok belső politikai rendszerét az Uniónak tiszteletben kell tartania.

a földterületek és élelmiszeripari termékek szándékos génszennyezése. A gazdasági verseny tisztességének megtartása érdekében harmonizálni kívánja azokat a feltételeket, amelyek betartásával a gazdasági szereplők jelezhetik a terméken, hogy az nem tartalmaz GMO-t.

Nem érinti viszont a GMO-kra vonatkozó uniós engedélyezési eljárást. Továbbra is lesznek tagállamok, akik vállalják a GM növények termesztését, elsősorban azok, akik ebben már komoly tapasztalatokkal rendelkeznek. Számukra nagyon fontos érvek a nagyobb terméshozam és a piaci versenyképesség. Azonban nem szabad megfeledkezni a hátrányairól sem. Gazdasági szempontból a GM vetőmag ára magasabb, ráadásul a nem génmódosított termékek egyre fokozódó mértékű térhódítása érzékelhető nemzetközi szinten.

A fogyasztók génmódosítással érintett termékeket elutasító magatartását figyelembe véve a hivatkozási indokok között nagy valószínűséggel szerepelni fog a fogyasztók illetve a termelők szabad választási jogának biztosítása. Egyre erősödő tendencia mutatkozik az említett jog érvényesítésének fontosságára még a GMO-k „őshazájában”, az Egyesült Államokban is.⁵

Szerepeltetni kell az indokok között, véleményem szerint, a hagyományos mezőgazdasági formák megőrzésének illetve a természetvédelmi területek megóvásának igényét. Az uniós piacon komoly előnyt jelenthet a gazdák számára, ha termékeik génszennyezéstől mentesek. Amennyiben az elutasítók száma nő, felértékelődik a GM mentes vetőmag, növény és termék ára a piacokon. Azonban, továbbra is fennálló problémát jelent a Kereskedelmi Világszervezet (WTO) szabályrendszere, amely nem teszi egyértelműen lehetővé a fenti indokok alapján történő tilalom bevezetését.

A hivatkozási indokok gyakorlatban történő érvényesítése kérdéseket vet fel. Az indokokat tudományos eredményeknek kell igazolniuk és csak a kétséget kizáró, egyértelmű tudományos bizonyítékok bírnak relevanciával. A helyzetet nehezíti, hogy a GMO kérdés nagymértékben megosztja a kutatókat, hiszen pro és kontra is vannak tudományos bizonyítékok.

A GMO-k támogatói azzal érvelnek, hogy ezek a növények nagyobb terméshozamot eredményeznek és kevésbé romlandóak, így a szállításuk is sokkal egyszerűbb. Azokkal a kutatókkal értek egyet, akik óvatosabban fogalmaznak. „Nagyon nehéz megbízható és független kutatási adatokat találni a szakirodalomban, hogy a GM-termékek termesztésével valóban sikerült-e megnövelni a terméshozamot. A legmegbízhatóbb, tényekkel alátámasztott kutatási adatok a GM-szója termesztésére vonatkoznak.”⁶

A GM növények mellett érvelők a gazdasági előnyökön kívül az egészségre gyakorolt pozitív hatásokról is beszámoltak, mint például az „arany rizs” esetében, amely csökkenti az A-vitamin hiányt. Az ellenzők ennek tényleges gyakorlati hasznát megkérdőjelezték, álláspontjuk szerint, a világ élelmezési problémáit nem feltétlenül a GM növényeknek kell megoldania. „Az arany GM-rizsből minden nap legalább 4 kg-ot kellene az embereknek fogyasztani ahhoz, hogy a napi A-vitamin szükségletüket kielégítse. Ráadásul, az A-vitamin-hiányban szenvedő emberek szervezete csak akkor tudja a béta-karotint hatásosan felhasználni, ha a táplálék fehérje-dús. Sajnos, az A-vitamin-hiánytól szenvedő emberek többsége a fejlődő világban kerül ki, és az élelmük gyakran fehérje-hiányos is.”⁷

A GM növényeknek az egészségre és a környezetre gyakorolt káros hatásait is alátámasztották tudományos eredményekkel. A brit kormány élelmiszerbiztonsági csoportja felhívta az amerikai Élelmiszer és Gyógyszerbiztonsági Bizottság figyelmét a GM növények pollenjei által okozott veszélyekre. Michael Antoniou angol egyetemi kutató megállapítása szerint, az élő

⁵ *GMO Contamination Prevention and Market Fairness - What Will It Take?* <http://www.nationalorganiccoalition.org/GMO/GMOContaminationPrevention.pdf> (2012. 02. 17.)

⁶ PUSZTAI Árpád – BARDÓCZ Zsuzsa: *A genetikailag módosított élelmiszerek biztonsága*. Természetesen Alapítvány, Budapest, 2006. 69.

⁷ Uo. 66-67.

szervezetbe bejutott módosított gén komoly változásokat idézhet elő, ennek következményei kiszámíthatatlanok.⁸

Mivel a tagállamoknak a génmódosított növények termesztése tekintetében jelenleg nincs mérlegelési jogköre, így többen – közöttük hazánk is a MON 810-es GM kukorica esetében – védzáradékokra hivatkoznak és nem a tudományos eredményekre.

Az ajánlás, álláspontom szerint, az eddigi szabályozáshoz képest egységesebb keretet nyújtana, az egészségügyi és környezeti kockázatokat alátámasztó kutatási eredményeken alapuló, uniós szabályozási rendszernek.⁹ Ugyanakkor nem korlátozná a GM élelmiszerek, vetőmagok és takarmányok szabad kereskedelmét. Az európai integráció hatékonyabb működését segítené elő a szubszidiaritás elvének alkalmazása a GMO-k területén is. Véleményem szerint ennek fontosságát igazolja, hogy a kérdés az emberi egészség mellett szorosan összefügg a földhasználat, a helyi mezőgazdasági sajátosságokkal és a környezeti értékekkel. A módosítás értelmében a tagállamok mezőgazdasági sajátosságainak figyelembe vétele az alábbiak szerint történne: a regionális szempontok figyelembe vétele a kockázatértékelés során és az engedélyezési feltételek között vagy más indokolt tényezők figyelembe vétele a rendelet keretében.¹⁰

Ki szeretném emelni a jelenlegi joggyakorlatból az Európai Unió Bíróságának C-442/09 sz. ügyben hozott ítéletét.¹¹ Az ítélet rávilágított egyrészt arra, – éppen a MON 810-es kukorica kapcsán – hogy a GM növényekkel való egymás mellett élés a mezőgazdasági gyakorlatban lényegében kivitelezhetetlen és hatalmas gazdasági veszteséget okoz a gazdálkodóknak és az államnak egyaránt. Másrészt, hogy az ilyen termékek, mint a GM virágport tartalmazó méz és étrend-kiegészítők, a rendelet értelmében – akár milyen kismértékű is benne a GMO jelenlét – GMO-kból előállított összetevőket tartalmazó élelmiszernek minősülnek. Forgalomba hozataluk külön engedélyhez kötött, amivel jelen esetben a méhész, nyilván való okból nem rendelkezett.

Ez a bírói döntés felhívta a figyelmet a jogalkotás hiányosságaira, amelyeket az ide vonatkozó Uniói szabályrendszer harmonizálásával kellene kiküszöbölni. A Bíróság ítéletében megerősítette azt a tényt, miszerint az uniós jogszabályok zéró tolerancia elvét követik az engedély nélküli GMO jelenlét esetében. Ennek fényében egyértelműen megállapítható, hogy egységes és szigorú koegzisztencia szabályozásra van szükség. Megfelelő kártérítési és felelősségi szabályok, továbbá a termesztés, termelés kapcsán felmerülő költségekre vonatkozó kompenzációs szabályok kellenek. Lehetővé kell tenni továbbá, hogy bizonyos régiókban, a zónákra való felosztás révén, megtilthassák a nyílt környezetbe történő GMO-termesztést.¹²

Az érem másik oldala

A javaslatcsomaggal kapcsolatban ugyanakkor több probléma is felvetődik. Ezek közül az egyik, miszerint a módosítás csupán szűk mozgásteret jelent a tagállamok számára. Ezt támasztja alá a szempontok alkalmazásának korlátozott kerete továbbá, hogy a megoldások csupán az engedélyek uniós szintű elfogadásának módjára lennének hatással. Ezen kívül az új aján-

⁸ Bizonytalan a GMO-növények egészségügyi hatása. <http://www.weborvos.hu/adat/magyarorvos/febr/26-27.pdf> (2012. 04. 02.)

⁹ Jelenleg a Bizottság 2003. július 23-ai ajánlása a géntechnológiával módosított növények és a hagyományos és biogazdálkodás együttes jelenlétének biztosítására szolgáló nemzeti stratégiák és legjobb gyakorlatok kidolgozására vonatkozó iránymutatás a mérvadó.

¹⁰ Javaslat, 3.

¹¹ A bíróság Karl Heinz Bablok és társai kontra Freistaat Bayern ügyben, 2011. szeptember 06. napján kelt ítélete.

¹² Az Európai Gazdasági és Szociális Bizottság véleménye – GMO-k az EU-ban (továbbiakban: Kiegészítő vélemény). *Európai Unió Hivatalos Lapja* LV. évf., C 68 (2012) 61. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:068:FULL:HU:PDF> (2012. 05. 17.)

lás hatálya kizárólag olyan intézkedésekre terjed ki, amelyek célja a GM növények más növényekben történő, nem szándékos előfordulásának kiküszöbölése.¹³

Véleményem szerint a javaslatcsomag, annak ellenére, hogy nem jelent teljes körű módosítást mégis az előrelépés irányába mutat, hiszen a vonatkozó uniós jogszabályi keretek átalakítása kiszámíthatóbb döntéshozatali folyamatot eredményezhetne.

A javaslat továbbá nem egyértelműen a GMO ellenes országok érdekeit szolgálná. Ez azonban az elfogadásra kerülő hivatkozási indoktól nagymértékben függ. A jelenlegi jogi kereteknek megfelelően az ellenzők hivatkozhatnak egyrészt, a 2001/18/EK irányelv 23. cikkére, így lehetőségük van a védzáradékban meghatározott különleges eljárás igénybevételére. Másrészt, hivatkozhatnak az 1829/2003/EK rendelet 34. cikkére, ez alapján sürgősségi intézkedéshez folyamodhatnak. Ezekkel a lehetőségekkel csak abban az esetben élhetnek, ha alapos okkal feltehető, hogy az uniós engedéllyel rendelkező GMO komoly kockázatot jelent a környezetre és az emberi egészségre.¹⁴

Amennyiben a konkrét hivatkozási indokok kérdésében egyezség születik, az említett két cikkben alapuló védelem könnyen megdől. Ugyanis a továbbiakban a hivatkozási indokok jelentik a korlátozás illetve kizárás alapját.

Álláspontom szerint, a hatékony védelem érdekében mindenképp szükség lenne a kockázatértékelés során megállapított negatív környezeti és egészségügyi hatásokat kiegészítő indokokra, illetve a kellően megalapozott tudományos bizonyítékok hiányára, mint hivatkozási alappalra.

Véleményem alátámasztásaként emelném ki az Európai Unió Bíróságának C-58/10–C-68/10.sz. egyesített ügyekben hozott ítéletét. Ebben az ügyben a bíróság elmarasztalta Franciaországot, véleménye szerint nem hivatkozhatott volna az irányelv 23. cikkére a MON810-es kukorica betiltásakor. E helyett a rendelet 34. cikkére kellett volna hivatkoznia. Ahhoz, hogy ezt megtehesse egy tagállam, a sürgősségi intézkedés szükségességéről megfelelő módon tájékoztatnia kell az Európai Bizottságot. Amennyiben a Bizottság nem hoz semmilyen intézkedést, akkor a tagállamnak, az általa elfogadott intézkedésekről, haladéktalanul tájékoztatnia kell a Bizottságot és a többi tagállamot.

Az ügy kapcsán a bíróság hangsúlyozta, hogy a tilalom bevezetésének csak akkor van helye, ha a kockázatfelmérés során megállapítják „az emberi egészséget, az állati egészséget vagy a környezetet nyilvánvaló módon veszélybe sodró, jelentős kockázatot képező helyzet fennállását”. Ezért is fontos, hogy a környezetvédelmi indokokra sorában olyanok szerepeljenek, mint a növényvédő szerekkel szembeni rezisztencia, a biodiverzitás megőrzése, sőt a negatív környezeti hatásokat egyértelműen kizáró, megalapozott tudományos bizonyítékok, tények hiánya.¹⁵ A klasszikus környezetvédelmi okokra történő hivatkozás a WHO-val szemben felmerülő vitákban is eredményesebb érvelést biztosíthatna. Nem szabad megfeledkezni arról, hogy a módosítás nem sértheti az Unió által – elsősorban a Kereskedelmi Világszervezet (WTO) keretei között – vállalt nemzetközi kötelezettségeket.

Megállapítható, hogy a Bizottság javaslata nem nyújt teljes körű jogi garanciát a GMO ellenes államoknak, hiszen nem érinti a génmódosított növények uniós engedélyezési rendszerét. A tagállami intézkedések továbbra sem jelenthetnek megkülönböztetést a nemzeti és nem nemze-

¹³ A 2001/18/EK irányelv 26a. cikkének (1) bekezdése szerint a tagállamok megfelelő intézkedéseket tehetnek, hogy elkerüljék a GMO-k nem szándékos előfordulását az egyéb termékekben.

¹⁴ Javaslat, 7.

¹⁵ *Bővítene az EP a GMO-tiltas hivatkozási körét.* <http://bruxinfo.hu/cikk/20110705-bovitene-az-ep-a-gmo-tiltas-hivatkozas-koret.html> (2012. 04. 27.)

ti termékek között a kereskedelem területén.¹⁶ Továbbá a tagállami intézkedéseknek összeegyeztethetőnek kell lennie az uniós szabályokkal, az Európai Unióról szóló illetve az Unió működéséről szóló szerződésekkel. A helyi szintű tilalom tehát nagyon körültekintően megválasztott alapokon kell, hogy nyugodjon.

Mindezek mellett, a tilalom csak a génmódosított növények köztermesztésére vonatkozik. A takarmánként illetve az élelmiszeriparban felhasználásra kerülő génmódosított szervezetekre nem. Erre egyébként hazánkban sincs általános érvényű tilalom, a szigorodó ellenőrzési rendszerünkkel próbáljuk kiszűrni a génszennyezett termékeket. Itt kell megemlíteni, hogy a javaslat módosított szövege harmonizálni kívánja a „nem tartalmaz GMO-t” megjelölés szabályait is a 26bb. cikk beiktatásával. Az egységesebb feltételrendszer hozzájárulhatna a fogyasztók választási jogának érvényesüléséhez.

Véleményem szerint az Unió GMO szabályozása területén vannak hiányosságok, konkrét szakpolitikai intézkedések váratnak magukra, mint például az említett együtt-termesztés gyakorlati problémáit megoldó intézkedések. A környezeti, illetve gazdasági károkkal kapcsolatos felelősségi szabályok is hiányosak. Az Európai Bizottság ígérete szerint, 2012-ig kezdeményezni fogja a jogalkotás felülvizsgálatát, amely során az említett hiányosságokkal feltétlenül foglalkozni fog. Ez különösen jelentős, mivel az élelmisznövények mellett a nem élelmiszer célú – mint például a gyógyszeripari, illetve bioüzemanyag gyártás során felhasználásra kerülő – növények kategóriájának bevezetése hatékonyabb együttműködést igényel majd.

Dán javaslat a helyzet oldására

Az irányelv vitája kapcsán, az Európai Unió szembekerült a WTO keretei között vállalt nemzetközi kötelezettségeivel, ugyanis a szervezet által alkalmazott szabályok értelmében nem korlátozható az új génmódosított szervezetek behozatala.

Ebben a feszült helyzetben Dánia¹⁷ két megoldást javasolt a holtpontról való elmozdulás érdekében. Az egyik megoldás még a GMO engedélyezési eljárás szakaszában az lehetne, hogy az engedélyezési kérelmet benyújtó cég egy tagállam kérésére az adott állam területének egészét vagy egy részét kiemelhetné az engedély hatálya alól. Így ez a javaslat kerülhetne a tanács elé jóváhagyásra. Másik megoldást az jelenthetné, ha egy tagállam az engedélyezési eljárást követően korlátozhatná, illetve megtilthatná a már engedélyezett génmódosított növény köztermesztésbe vonását. Itt azonban van egy feltétel, miszerint a nemzeti szintű intézkedés nem lehet ellentétes az uniós szinten végrehajtott környezeti kockázatelemzéssel. Az érintett tagállamnak jeleznie kellene a Bizottság felé az indokait.

A kompromisszumos javaslatot azonban nem szavazták meg a részes államok. Dánia a júniusban folytatódó tárgyalások eredményességében bízik és kitart álláspontja mellett. A dánok GMO politikáját alapvetően a fenntartható fejlődés fontosságát hangsúlyozó környezetvédelmi és agrárpolitikája határozza meg. Egyetértek a GMO ügyért felelős uniós biztos John Dalli álláspontjával, miszerint a dán javaslat – a kudarc ellenére – egyértelmű javulást eredményezett,

¹⁶ Az Európai Unió működéséről szóló szerződés 36. cikk értelmében: „A 34. és a 35. cikk rendelkezései nem zárják ki a behozatalra, a kivitelre vagy a tranzitálásra vonatkozó olyan tilalmakat vagy korlátozásokat, amelyeket a közérdekeltség, a közrend, a közbiztonság, az emberek, az állatok és növények egészségének és életének védelme, a művészi, történelmi vagy régészeti értéket képviselő nemzeti kincsek védelme vagy az ipari és kereskedelmi tulajdon védelme indokol. Ezek a tilalmak és korlátozások azonban nem lehetnek önkényes megkülönböztetés vagy a tagállamok közötti kereskedelem rejtett korlátozásának eszközei.” <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:0200:hu:PDF> (2012. 05. 09.)

¹⁷ 2012 első felében Dánia töltötte be az Európai Unió Tanácsában az elnöki tisztelet.

mivel a génmódosítást ellenzők számát növelte.¹⁸ Megállapítható, hogy a „GMO-javaslatcsomag” egy ígéretesnek tűnő elmozdulást kezdetét jelentheti.

A fenntartható fejlődésre vonatkozó alapvető érdemes részletesebben tárgyalni Dánia kapcsán, mivel itt nagy szerepet tölt be az ökológiai gazdálkodás. Ennek megőrzése a fenntartható fejlődés biztosításának részét képezi, a géntechnológia mezőgazdasági alkalmazása pedig, az ökológiai gazdálkodás legnagyobb ellenségének tekinthető. A géntechnológia tehát a fenntarthatóság ellen ható tényező.

A fenntarthatóság fogalma a környezeti, gazdasági és szociális fenntarthatóságot egyaránt magába foglalja. Az ökológiai központú megközelítés értelmében a gazdasági és szociális rendszerek az ökológiai rendszer alrendszerének tekinthetők.¹⁹

A Brundtland Bizottság²⁰ jelentésében meghatározott definíció értelmében: „A fenntartható fejlődés olyan fejlődés, amely kielégíti a jelen generáció szükségleteit anélkül, hogy veszélyeztetné a jövő generáció esélyeit arra, hogy ők is kielégíthessék szükségleteiket.” Ennek fényében, véleményem szerint egyértelmű, hogy a környezeti értékeink és mezőgazdaságunk fenntarthatósága elválaszthatatlanul összekapcsolódnak. Az ökológiai rendszerek és a gazdaság fenntartható fejlődésének egyensúlyát kell megtalálnunk. Tény, hogy a jelenlegi feltételek mellett a génmódosított növények hosszú távon komoly kockázatot jelentenek az ökológiai és biogazdálkodás számára.

Több szervezet is végzett a fenntarthatósággal kapcsolatos felméréseket, közöttük szerepel az ENSZ Élelmészeti és Mezőgazdasági Szervezete (FAO) illetve az IAASTD (Mezőgazdaságtudományi és fejlesztési technológiai nemzetközi felmérés). Ezek élelmézbiztonság szempontjából is a fenntartható fejlődést, fenntartható mezőgazdaságot hangsúlyozzák, ez pedig környezetbarát technológia – nem feltétlenül a géntechnológia – alkalmazását igényli a mezőgazdaság területén.²¹

A fenntarthatóságot biztosító mezőgazdasági gyakorlat előtérbe helyezése komoly előnyt jelenthet az Unió számára a gazdasági versenyben. „A fenntartható mezőgazdaságba való intenzív beruházások révén az EU egyedülálló és innovatív globális vezető pozíciót szerezhet...”²² A jövőbeni Közös Agrárpolitika (KAP) biodiverzitás megőrzésére irányuló célkitűzéseit is támogatná ez a megoldás.

A kapcsolódó intézményrendszerről röviden

A javaslatcsomag kapcsán feltétlenül említést érdemel két intézmény, amelyek a tagállamok közti hatékony kommunikációt és együttműködést segítik elő.

Az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság (EFSA) 2002-ben egy átfogó program részeként jött létre az Európai Parlament és Tanács rendelete alapján.²³ Egyik fontos alapelve értelmében,

¹⁸ *Maradt a patthelyzet a GMO-k engedélyezésénél.* <http://www.bruinfo.hu/cikk/20120309-maradt-a-patthelyzet-a-gmo-k-engedelyezesenel.html> (2012. 04. 04.)

¹⁹ LISÁNYI Endréné Beke Judit: *A fenntartható mezőgazdaság kritériumrendszere és eredményei Dániában és Magyarországon.* Doktori értekezés, Szent István Egyetem, Gazdaság- és Társadalomtudományi Kar, Gödöllő, 2011. 11. http://www.szie.hu/file/tti/archivum/Lisanyi_Endrene_Beke_Judit_disszertacio.pdf (2012. 05. 23)

²⁰ A Brundtland Bizottság az ENSZ 1984-es közgyűlésének határozata alapján jött létre, hivatalos elnevezése: Környezet és Fejlődés Világbizottsága. A független testület 1987-ben fogadta el a *Közös Jövőnk* című jelentést, amely összekapcsolta a környezetvédelem, a gazdaság és a fejlődés feladatait.

²¹ Az IAASTD alternatív technológiaként a markeralapú szelekciót hangsúlyozza, itt is bizonyos tulajdonságok célirányos szelekciójáról van szó. Ez az eljárás bizonyítottan eredményes, kisebb a költségvonzata és nem jár olyan kockázatokkal, mint a géntechnológia.

²² Kiegészítő vélemény, 59.

²³ Az Európai Parlament és Tanács 178/2002/EK rendelete az élelmiszerjog általános elveiről és követelményeiről, az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság létrehozásáról és az élelmiszerbiztonságra vonatkozó eljárások megállapításáról.

„a kockázatértékelési és kockázatkezelési felelősséget funkcionálisan különválasztották.”²⁴ Ez a hatóság kettős megbízatást lát el. Egyrészt, független és időszerű tanácsokat ad a teljes élelmiszerláncban felmerülő kockázatokról. Másrészt, kommunikációs kapcsolatot tart fenn az érdekelt felekkel, így képviselve a fogyasztói érdekeket.

Feladatkörébe tartoznak az élelmiszer- és takarmánybiztonság, az állatok egészsége és jóléte, valamint a növényvédelem és a növények egészsége, így a GMO kérdés is. Továbbá az unióhoz engedélyezésre benyújtott kérelmek biztonsági értékelésének elvégzését is ellátja. Feladatai érdekében tudományos adatokat gyűjt és elvégzi ezek elemzését. A hatóság tudományos bizottsága illetve testületei tanácsokkal látják el az Unió döntéshozó szerveit, alapot biztosítanak az egyes szakpolitikák és a jogalkotás számára. Független igazgatótanács látja el a hatóság vezetését. A megfelelő és hiteles információk áramlását tanácsadó fóruma biztosítja a hivatal, a tagállamok illetve Izland és Norvégia élelmiszerbiztonsági hatóságai továbbá az Európai Bizottság között.²⁵

Az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság a döntések meghozatalában, eddigi gyakorlata szerint is, figyelembe vette a tagállamok illetékes hatóságainak tudományos véleményét. A módosító javaslat olyan részt is tartalmaz, amely értelmében a regionális szervek, valamint a termelői csoportok érdekképviselői szerveinek bevonására is sor kerülne az EFSA kockázatértékelési eljárása során. Azzal, hogy a társadalom szélesebb körének véleményét is figyelembe vennék, az egyes régiók speciális környezetvédelmi igényei eredményesebb képviseletet nyerhetnének. Annak érdekében, hogy a tagállamok eredményesen hivatkozhassanak a majdan megállapításra kerülő hivatkozási indokokra, a tudományos alapokon nyugvó döntés meghozatalakor a lehető legnagyobb mértékben figyelembe kell venni a regionális kutatások eredményeit is.

Az Unió jog számára mindez nem jelentene sérelmet, hiszen a jövőben is az EFSA-nak – mint uniós szinten elismert, független intézménynek – kell jóváhagynia a tagállamok által elvégzett vizsgálatok eredményeit ahhoz, hogy nemzeti szinten a szükséges döntést az Unió jogával összhangban meg lehessen hozni.

Nagyon röviden említeném meg az Európai Bizottság által létrehozott, a koegzisztencia kérdésével foglalkozó európai irodát (European Co-existence Bureau-ECOB). Fő feladata, az egymás mellett termesztés megvalósítható legjobb gyakorlatát kidolgozni, és lehetőség szerint visszaszorítani a határon átnyúló problémákat. Munkájának hatékonyságát segítik elő az egyes tagállamok szakembereiből álló, meghatározott termékekért felelős munkacsoportok. Az Európai Bizottság keretei között működő tanácsadó csoport segíti az ECOB érdekeltekkel történő kapcsolattartását.²⁶

Magyarország és a GMO-k

Az Unió tagállamainak nincs teljesen egységes véleménye a GMO-k tekintetében, de a módosítás reményt adhat hazánk számára, hogy az eddig képviselt GMO politikánk fenntartható lesz a jövőben is. A javaslatcsomag elfogadása esetén Magyarország stabilabb alapokra helyezhetné mezőgazdaságunk génszennyezéstől való védelmét. Hazánk nagymértékben érintett a 2001/18/EK irányelv tekintetében, ugyanis a 23. cikkre hivatkozva tartunk fenn moratóriumot a MON 810-es GM kukorica esetében. Ezt utoljára 2009-ben védtünk meg sikeresen a Bizottság álláspontjával szemben.

²⁴ Az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság stratégiai terve 2009-től 2013-ig tartó időszakra. <http://www.efsa.europa.eu/en/corporate/doc/stratplan09hu.pdf> (2012. 05. 07.) 7.

²⁵ Ügynökségek és decentralizált szervek – Az Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság (EFSA). http://europa.eu/agencies/regulatory_agencies_bodies/policy_agencies/efsa/index_hu.htm (2012. 05. 07.)

²⁶ A Bizottság 2009-es jelentése a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek a hagyományos, az ökológiai és a géntechnológiával módosított növények együtt-termesztéséről.

A magyar szabályozás konzekvensen elutasító a génmódosított növényekkel szemben, ráadásul az utóbbi időszakban további szigorítás figyelhető meg. A fokozottabb biztonság érdekében 2011 nyarán módosították a 48/2004 (IV.21.) FVM rendeletet, amely 52/A., 52/B. és 52/C. §-ai alapján a szennyezett vetőmag és az időközben ebből kikelt növények zárolását, majd megsemmisítését kell elrendelni, amennyiben a Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal (MgSzH) megállapítja, hogy a vetőmag GMO-val szennyezett. A jogszabály értelmében a szennyezett állomány 400 méteres körén belül az egyéb nem GM állományt is meg kell semmisíteni.

A már elvetett vetőmag esetében a gazdálkodó kötelezettsége határidőn belül a határozatban foglaltaknak eleget tenni. Ha a gazda nem végzi el a megsemmisítést, akkor az MgSzH végzi el helyette, de a gazdálkodó költségére. Az el nem vetett vetőmagot vissza kell küldeni a forgalmazójának. Amennyiben hazánkban állították elő a vetőmagot, akkor az előállító, ha külföldön, akkor az első magyarországi forgalomba hozó tartozik felelősséggel. A szennyező fizet elv itt is érvényesül, ráadásul e nélkül fennáll a veszélye annak, hogy a génmódosításban érdekelt cégek a GMO mentesség biztosításának költségeit áthárítják a hagyományos és biogazdálkodókra.

A Mezőgazdasági Szakigazgatási Hivatal eddig mintegy hétezer hektárnyi kukoricaültetvény megsemmisítését rendelte el. Az ilyen jellegű beavatkozások azonban szintén komoly veszteséget eredményeznek mind az államnak, mind a gazdáknak, ugyanakkor a génszennyezés teljes kizárása szinte lehetetlen.

2012-ben az említett rendeletet ismét módosították.²⁷ Ennek célja a génszennyezett vetőmag minél teljesebb körű kiszűrése import esetén. A rendelet értelmében, aki más uniós tagállamból valamint harmadik országból első alkalommal hoz be szója, kukorica és repce vetőmagot, akkor ezt a MgSzH felé öt napon belül jeleznie kell írásban. A vetőmag forgalmazása csak GMO mentességet igazoló vizsgálati eredmény birtokában lehetséges. Fontos kiegészítés az is, miszerint hazánkban tilos forgalomba hozni, termelésbe bocsátani GMO-val szennyezett vetőmagot vagy más szaporító anyagot.

A GMO-t tartalmazó élelmiszerek ellenőrzése is szigorodott. Ennek célja a megelőzés valamint a génmódosítással érintett élelmiszerek jelentette veszély mértékének felmérése. Vagyis annak feltárása, hogy a hazai piacokon előfordulnak-e engedéllyel nem rendelkező, illetve engedélyezett, de nem megfelelően jelölt GMO tartalmú élelmiszerek.²⁸ Ezek az ellenőrző vizsgálatok kiterjednek a Rapid Alert System for Food and Feed (RASFF) riasztásokban meghatározott élelmiszercsoportokra. A vizsgálatokat az MgSzH Élelmiszer- és Takarmánybiztonsági Igazgatósága végzi.

Az említett intézkedések mindegyike az Alaptörvényünk XX. cikkében megfogalmazott, genetikailag módosított élőlényektől mentes mezőgazdaság igényét hivatottak biztosítani. Amennyiben ez az alkotmányos törekvés megvalósul, a vetőmag és késztermék exportunk fellendülhet, nagyobb uniós piac nyílna meg a magyar gazdák előtt.²⁹ „Bár az amerikai GM szója 20-30 %-kal olcsóbb, mint a miénk, ráadásul a térségben is akad gazdasági vetélytársunk (Románia, Csehország), de az Unió tagállamai egyre nagyobb mértékben utasítják el a GM termékeket, egyre szívesebben vásárolnak génszennyezéstől mentes növényeket és egyéb élelmisze-

²⁷ A vidékfejlesztési miniszter 23/2012. (III.19.) VM rendelete a szántóföldi növényfajok vetőmagjainak előállításáról és forgalomba hozataláról szóló 48/2004. (IV.21.) FVM rendelet módosításáról.

²⁸ *GMO-ellenőrzések: nem volt határérték feletti tartalom az élelmiszerekben.* <http://www.agromonitor.hu/index.php/biotech> (2012. 05. 03.)

²⁹ *Magyarország is csatlakozott az Alpok-Adria GMO-mentes Régióhoz.* <http://gazdakorok.hu/?p=2374> (2011. 10. 22.)

reket.”³⁰ Továbbá tény az, hogy a szigorú magyar fajtaelismerési rendszernek köszönhetően a hazai vetőmag kiemelkedő minőségű és biztonságos. Előkelő helyet foglalunk el, Európa 3. és a világ 9. legnagyobb vetőmag-exportőre vagyunk. Cél, hogy tovább növeljük a magyar vetőmagok arányát a piacon.³¹ A Vidékfejlesztési Minisztérium vezető főtanácsosa, Bardócz Zsuzsa beszámolója szerint az Európai Unió 27 tagállamából 23 maga kíván dönteni GMO kérdésben, hiszen a génmódosított szervezetek komoly egészségügyi és környezeti kockázatot jelentenek. „[...] büszkék lehetünk magunkra, hisz példánk nyomán már 10 tagállamban van moratórium GM növények termesztésére.”³²

Magyarország álláspontja szerint igazán hatékony megoldást az jelenthetne egyrészt, ha a tagállamok – a már tárgyalt – környezeti és egészségi szempontokra való hivatkozási lehetőségét nem zárnák ki. Másrészt, ha a hazai, regionális kutatások eredményeit is kellő mértékben figyelembe veszi az Európai Unió. Az Unióban releváns szakvéleményt adó Európai Élelmiszerbiztonsági Hatóság környezeti szempontú vizsgálatai nagyon általánosak a hazai szakértők szerint, nem veszik figyelembe a helyi sajátosságokat, igényeket. Ezek fényében tehát, független helyi környezeti hatásvizsgálat nyújthatna kielégítő megoldást.

Összegzés

A génmódosított növények és élelmiszerek nagymértékű terjedése heves vitákat vált ki világszerte. A vizsgált uniós irányelv módosítására irányuló, egyre erősödő törekvések is ennek a vi-tahullámnak a részét képezik. Mindig voltak és lesznek, akik a génmódosítás előnyeit hangsúlyozzák a hátrányokkal szemben. Azonban nem szabad megfeledkezni a géntechnológiában rejlő veszélyekről sem. Az irányelv módosítása, amennyiben az általam tárgyalt hivatkozási indokokat elfogadják, alkalmas lehet a mezőgazdaságot érintő kockázatok mérséklésére. A GM növények köztermesztésből való eredményes kizárása érdekében szintén szükség van ezekre a hivatkozási indokokra.

A tanulmányom elején felvetett kérdésre, miszerint „*Szükséges-e a módosítás?*” a válaszom, hogy mindenképpen szükséges, egy egységesebb szabályozási keret kialakítása elengedhetetlen hosszú távon. Környezeti, és természeti értékeink megőrzése közös feladat, a fenntarthatóság érdekében közelíteni kell a tagállamok álláspontját.

A második kérdést, hogy „*Születhet-e kompromisszum ebben az Uniót erősen megosztó és a gazdasági érdekek által nagymértékben meghatározott kérdésben?*” nagyon nehéz megválaszolni. Mindenképp reményt adhat, véleményem szerint, hogy a GMO-t elutasítók táborára egyre nő. Ebben bízik Dánia is a folytatódó tárgyalásokon, bár kétségtelen tény, hogy a GMO-lobbi nyomása egészen az Európai Bizottságig eléri.

Álláspontom szerint az Európai Unióban egyre jelentősebb szerepet játszó ökológiai gazdálkodást minden eszközzel támogatni kell. A kockázatot jelentő tényezőket, mint amilyen a génmódosított növények – akár csak kísérleti jellegű – termesztése, minimalizálni kell. Az unió egyes régióinak környezeti és mezőgazdasági adottságai eltérőek, így szinte lehetetlen közös séma szerint vizsgálni ezeket. A tagállamok számára – a GMO kérdésben – nagyobb önállóság biztosítása eredményesebb környezeti és mezőgazdasági szabályok kidolgozását eredményezhetné.

³⁰ KOVÁCS Judit Nóra: A génmódosítás szabályozásának problematikája az új alaptörvény fényében. *Glossa Iuridica-Civilistica* III. évf. 1 (2012) 70. http://www.glossaiuridica.hu/gi1201/civ/gi1201_civ_kovacs.pdf (2012. 02. 28.)

³¹ Országos élelmiszerellenőrzést rendelt el a vidékfejlesztési miniszter. <http://www.agribusiness.hu/product/11444/> (2012. 04. 25.)

³² Nem kellene a génmanipulált szervezetek.

<http://www.kormany.hu/hu/videkfejlesztési-minisztérium/parlamenti-allamtitkarsag/hirek/nem-kellenek-a-genmanipulalt-szervezetek> (2012. 04. 04.)

JUDIT NÓRA KOVÁCS

Directive to the regulation of GMO

(Summary)

The political and legal debate about the GMO-proposal package (2010) of European Commission is still going. This proposal package contain: a new recommendation in connection with coexistence and a proposed regulation about the modification of existing rules on GMO. The target of the new political approach is a balance formation between the licensing system of European Union and freedom of decision of the member states. For the sake of the cause is necessary the modification of 2001/18/EC directive.

In my study I search for the answer to „Should there be a modification of the regulation on GMO?” and „Should born a compromise in this question what divide the member states of European Union and in connection with economic interests.”

In my opinion compared to the current regulation the new political approach would provide a more coherent framework to the GMO-regulatory system of EU. This regulatory system based on scientific results of the examination about the health and environmental risks. Point of view of the environment necessary the risk factors, such as GM crops cultivation to minimize. Greater autonomy ensure – in the GMO issue – for the member states may result more efficient environmental and agricultural regulation.

KREISZ BRIGITTA

A gazdasági kormányzás koncepciója a változó európai közjogi keretben

Bevezetés

Az egyre mélyülő gazdasági válság Európát sajátosan sújtó, komplex következményei az európai gazdasági kormányzásról alkotott elképzelések fejlődési vonulatát is egyre érdekesebb távlatok irányába terelik.

A megállapítás igazolásához, a szabályozási és intézményi környezet változásainak részletes ismertetését akár mellőzni is lehetne, hiszen az e körben bekövetkezett mélyülési tendenciák a gazdasági kormányzás terminusa jelentéstartalmának változásaiából is egyszerűen levezethetők. A válság kezdeti periódusában a gazdasági kormányzás terminusát még jellemzően a gazdaságpolitikai koordinációval szinonim fogalomként használta a szakmai zsargon, és leginkább a GMU fiskális pillérének a megerősítéséhez fűződő igényt sürgették e címszó alatt.¹ A válságperiódus későbbi szakaszában azonban a fogalom értelmezési köre új pillérekkel egészült ki, amit a gazdaságirányítási reform átfogó jellegének hangsúlyosabb válása indokolt.²

A fogalmi fejlődés további szintjét jelzi, hogy a később kelt dokumentumok a gazdasági kormányzás általánosabb értelemben használt fogalmát árnyalni kezdték az euroövezet kormányzásának különös jelentésével, illetve ez utóbbi tartalmi körülhatárolásával.³

Az újabb források pedig már inkább a gazdasági és monetáris unió kormányzásáról, és annak négy építőkövét képező keretekről szólnak.⁴ Amint az a fogalmi differenciálódás rövid ismertetéséből is kitűnik, a gazdasági kormányzás koncepciója egyelőre bizonytalan, a gazdasági útkeresés hangsúlyos irányainak függvényében, folyamatosan változó jelentésű kategória.

A gazdasági kormányzás fejlesztésének jövőbeni irányait kereső ambiciózus ötletek köréből kiemelkednek azok a legújabb elképzelések, amelyek egy „valódibb” gazdasági és monetáris

¹ Európai Tanács, Brüsszel, 2010. június 17., 4. http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/hu/ec/115360.pdf (2012. 07. 07.)

² Az új uniós gazdasági kormányzás alapját ezen értelmezésnek megfelelően három intézkedés (A gazdasági menetrend megerősítése szorosabb uniós felügyelet mellett, az euroövezet stabilitásának megőrzésére irányuló intézkedések, a pénzügyi ágazat helyreállítására irányuló intézkedések) képezi. Vö.: http://ec.europa.eu/europe2020/priorities/economic-governance/index_hu.htm (2012. 07. 17.)

³ Szerződés a gazdasági és monetáris uniósbeli stabilitásról, koordinációról és kormányzásról, 20. http://european-council.europa.eu/media/639176/13_tscg.hu.12.pdf (2012. 07. 07.)

⁴ Herman Van ROMPUY: *A cél a valódi gazdasági és monetáris unió*, az Európai Tanács elnökének jelentése http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/HU/ec/131284.pdf (2012. 07. 07.)

unió és/vagy egy bankunió⁵ kiépítésében látják a válságból való kilábalás esélyét segítő integrálódás eszközt.

Jóllehet a gazdasági útkeresés megtorpanásokkal és feszültségekkel telített időszaka még korántsem ért véget, az elmúlt évek gazdasági és politikai intézkedéseinek markáns jogi produktumai már jól tükrözik azt az átalakulási folyamatot, amely a pénzügyi piacok és a gazdaság működése közötti kapcsolatrendszerben, a gazdasági kormányzás közhatalmi kereteinek erősítése útján megy végbe.

Jelen állás szerint, a tervezett reformok – mind globális, mind európai szinten – jellemzően egy tudatosabb piacépítés köré szerveződnek, ennek módját illetően pedig általánossá vált a közigazgatási dimenziók szerepének felértékelődése a gazdaságban. Nem véletlen tehát, hogy az európai politikában is felmerült az igény egy „valódi gazdasági kormányzási rendszer”,⁶ és ezen keresztül egy működőképes, fenntartható értékrendre épülő, átlátható gazdasági érdek- és szabályrend kialakítása iránt.

Ahhoz azonban, hogy a kitűzött célok teljesüljenek, az „együtt igazgatási”⁷ struktúrák további európaizációja szükséges feltétel, amely a jövőben egy sajátos – technikai, közigazgatási értelemben vett – föderalizmus⁸ irányába történő elmozdulás is előre vetíthet.

Az elmúlt év megannyi eredményt hozott ezen a területen. Jelen dolgozat ezért a továbbiakban ezen intézményfejlesztési reform-folyamat új vagy megújított struktúrákban testet öltő jelentősebb eredményeit veszi górcső alá.

Új és megújult intézmények a gazdaságirányítás európai koncepciójában, fogalmi alapvetések
Mielőtt a dolgozat ezen része sorra venné a gazdaságirányítás szempontjából kiemelkedő jelentőségű reformok eredményeit, és az ezzel kapcsolatos egyes intézményeket, a fogalmi kiindulópontok, illetve az értelmezési keret tisztázása megkerülhetetlen.

A gazdaságirányítás európai koncepciójának tag értelemben vett jelentése

Amennyiben a gazdaságirányítás európai koncepcióját a Szerződések joganyagának rendszerezésére alapozva kívánnánk megragadni, több szempontból is tévútra juthatnánk. Ennek legfőbb oka az, hogy az elsődleges joganyag a gazdaságirányítás európai koncepcióját az európai gazdaságpolitika fogalma köré csoportosítva ragadja meg a gazdasági koordináció – mint az Európai Unió tevékenysége – képében, amely fogalom egy sajátos jogalkotási termék. Jellemzője, hogy joglogikai szempontból értelmezhető és érvényes kategória, azonban a szabályozás teremtette értelmezési csavarok miatt jelentése bizonytalan, leszűkítő.

Bonyolultsága ellenére ugyanakkor túl általános is ahhoz, hogy a gazdaságirányítás dimenzióit kijelölje. Ennek megfelelően a gazdaságirányítás hatókörét nem az európai gazdaságpolitika és gazdasági koordináció fogalma köré csoportosítva kívánom megragadni, hanem egy tágabb dimenzióban: a európai pénzügyi rendszerben. Vizsgálódásaimat – ezzel összhangban – a pénzügyi jog sajátos fogalmi rendjét felhasználva folytatom.

⁵ Helyzetjelentés a bankunióról, Európai Bizottság, Brüsszel, 2012. június 22. <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=MEMO/12/478&format=HTML&aged=0&language=HU&guiLanguage=en> (2012. 06.22.)

⁶ Integrált, koherens, architektúrába szerveződő.

⁷ IBÁNEZ, Alberto J. Gil: *A közösségi jog ellenőrzése és végrehajtása A nemzeti és az európai közigazgatások szerepe*. Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 33.

⁸ Forgács Imre a „technikai, közigazgatási értelemben vett föderalizmus” kifejezést az európai kormányzás hatékonyságnövekedésével összefüggésben tárgyalja, és olyan lakossági igénynek tekinti, amely hosszabb távon akkor is megfogalmazódhat, ha a közjogi alapok alapszerződés szintű változtatására nem kerül sor. FORGÁCS Imre: *Mégsem éjjeliőr? Az európai kormányzás esélyei és a pénzügyi válság*. Osiris Kiadó, Zrínyi Kiadó, Budapest, 2009. 296.

A gazdaságirányítás európai reformjának átfogó jellege

Amennyiben az értelmezés alapját, nevezetesen a gazdaságirányítás értelmezési körét, tágan értelmezzük, ebből szükségszerűen következik, hogy a reformok „átfogó” jellegét is tágabb értelmezési körbe szükséges helyezni. Ezek alapján kijelenthető, hogy az utóbbi évek válságkezelő és megelőző intézkedései tekinthetők igazán átfogónak, mert azok a pénzügyi rendszer minden szféráját és dimenzióját érintették, és lényegileg megváltoztatták.

Ugyanakkor, fontos kiemelni, hogy a pénzügyi rendszer jellemzése nemcsak különböző nagyobb szférákra (ld. monetáris és fiskális szféra) tagolással történhet, hanem úgy is, hogy a pénzügyi rendszer pénzügyi alrendszerének (ld. vállalkozások alrendszere, bankalaprendszer) kapcsolódási pontjai mentén vizsgálódunk.⁹ Ezen vizsgálatok szintén közvetítenek információkat tekintetben, hogy egy-egy rész reformja mennyire átfogó; jöllehet ezen megközelítés inkább a komplexitás szempontjából bírhat meghatározó jelentőséggel.

Ennek megfelelően, a tanulmány a reformok átfogó jellegének értékelését az elsőként említett, tagoló módszerrel kívánja elvégezni, megvizsgálva, hogy a komplex pénzügyi rendszer mely szféráit érintették a reformok.

A monetáris szférát érintő egyes reformok: A Pénzügyi Felügyelet Európai Rendszere

A monetáris szférát érintő intézményi reformok talán egyik legjelentősebb eredménye a 2011. január 1-jétől működő Pénzügyi Felügyelet Európai Rendszere (PFER),¹⁰ amely egy kis rendszer a – tág értelemben vett – pénzügyi rendszer nagyobb, komplex „európai”, illetve globális rendszerében. Felállítása, megújítása azon a felismerésen alapul, hogy egy megfelelően szervezett, európai szintű, pénzügyi felügyeleti architektúra nélkül a gazdaságirányítást meghatározó, „európai” pénzügyi rendszer fenntartása és fejlesztése a jövőben már elképzelhetetlen lett volna.

Fontos megemlíteni, hogy bár a PFER egy nagyon összetett, több szinten szervezett rendszer, valójában olyan intézményekből épül fel, amelyek korábban – ha nem is ebben a formában – de léteztek és működtek az Európai Unió intézményi rendjében.

A mikropрудenciális felügyeletért felelős európai hatóságok (Hatóságok) elődjei voltak például az egykori – új hatóságokkal megegyező nevű – felügyeleti bizottságok,¹¹ amelyek a Bizottság szervezetén belül működtek, korlátozottabb jogkörökkel voltak azonban felruházva, és mivel nélkülözték egy nagyobb és szervezett felügyeleti keretrendszer létezését, ennek megfelelően eddigi működésük nem lehetett olyan teljes értékű, és koordinált, mint amelyet az új szabályozások adta lehetőségek a jelenlegi Hatóságoknak kínálnak. Az ún. felügyeleti kollégiumokkal kapcsolatban szintén kiemelhető, hogy azok már a PFER létrehozása előtt is funkcionáltak.

Jöllehet a PFER egyik nagy újdonsága, hogy a makropрудenciális felügyelet intézményesített kereteit is megteremtette, kiemelendő, hogy ezen a területen is nevesíthető egy – nem ilyen komplex formában, de korábban is működő – „elődintézmény” a KBER Bankfelügyeleti Bi-

⁹ Vö.: SIMON István (szerk.) *Pénzügyi jog I.* Osiris Kiadó, Budapest, 2007. 45-46.

¹⁰ A PFER a következőket foglalja magában: az Európai Rendszerkockázati Testület (ERKT) – az 1092/2010/EU rendeletben meghatározott feladatok ellátása céljából; az 1093/2010/EU európai parlamenti és tanácsi rendelettel létrehozott Európai Bankhatóság, az 1094/2010/EU európai parlamenti és tanácsi rendelettel létrehozott Európai Biztosítás- és Foglalkoztatónyugdíj-hatóság, az 1095/2010/EU európai parlamenti és tanácsi rendelettel létrehozott Európai Értékpapír-piaci Hatóság, az európai felügyeleti hatóságok vegyes bizottsága, tagállami hatáskörrel rendelkező vagy felügyeleti hatóságok.

¹¹ Lásd: Lámfalussy-féle 3. szintű felügyeleti bizottságok (3L3 Committees): Bankfelügyelet Európai Bizottsága (CEBS), Európai Értékpapír-szabályozók Bizottsága (CESR), Európai Biztosítók és Foglalkoztatói Nyugdíjpénztárak Felügyelőinek Bizottsága (CEIOPS). Forrás: <http://www.ecb.int/ecb/orga/tasks/html/financial-stability.hu.html> (2012. 07. 17.)

zottsága,¹² amely szakbizottság formájában felelős a bankalaprendszer átfogó felügyeletének biztosításáért.

A PFER keretében a makroprudenciális felügyeletért az Európai Rendszerkockázati Testület (ERKT) felelős, amely bár nem önálló jogi személy, és formálisan hatósági jogállása sincs, mégis nagyon fontos szerepet játszik az összeurópai folyamatok, különösképpen a rendszerkockázatok azonosításában és megelőzésében, a különböző információs csatornák koordinálásában, összevetésében, és magában az információáramoltatásban is.

Az ERKT-t nemcsak feladatkörét, hanem konstrukcióját tekintve is a komplexitás jellemzi, hiszen testületi jellege lehetővé teszi, hogy működésében szervezetileg legyen koordinálva az Európai Unió több, központi jelentőségű szerve, úgy mint az Európai Bizottság, az Európai Központi Bank, a nemzeti jegybankok, az Európai Felügyeleti Hatóságok, illetve – szavazati jog nélkül – a Gazdasági és Pénzügyi Bizottság elnöke, valamint a nemzeti felügyeletek képviselői.

Megállapíthatjuk tehát, hogy ezen felügyeleti struktúra újdonsága abban ragadható meg igazán, hogy ez egy több szinten, és több szempont alapján integrált, rendszerben működő felügyeleti architektúra. Előzményei fellelhetők ugyan az EU korábbi intézményi struktúrájában, mivel azonban az elődszervek rendszerszintű működése korábban nem volt biztosított, ezért az integrált európai pénzügyi piac felügyeletét ezek nem voltak képesek szervezett, és összehangolt módon megvalósítani. Álláspontom szerint, ezt a hiányt a kiépült architektúra teljes mértékben pótolta.

Nemcsak szervezetileg hozott azonban változást a PFER rendszerének kiépülése az európai intézményrendszerben, hanem funkcionálisan is. E körben fontos kiemelni azt, hogy az Európai Felügyeleti Hatóságok jogkörei egyfelől bővültek, másfelől kötelező erejük szempontjából erősebbé váltak. Harmadsorban érdemes kitérni arra is, hogy a Hatóságok jogköreinek gyakorlása a végrehajtás mellett, a jogalkotás támogatására is kiterjed. E körben szükséges megemlíteni azt, hogy a Lisszaboni Szerződéssel bevezetett új komitológia¹³ alapján vált biztosítottá azon jogkör megteremtésnek lehetősége, amely alapján már közvetlenül a Hatóságok kaptak jogosítványokat arra, hogy különböző szabályozás, – illetve végrehajtás-technikai standardtervezeteket¹⁴ – tervezet, tehát nem ajánlás, formájában – készítsenek elő.

A tanulmány terjedelmi kereteire figyelemmel, nem vállalkozhat ezen nem jogalkotási aktusok kibocsátásával kapcsolatos eljárásrend részletkérdéseinek, és jelentőségének kibontására, annyira azonban érdemes lehet a figyelmet felhívni, hogy bár az eljárásrend csak standardtervezet készítésére ad felhatalmazást a Hatóságoknak, a Bizottság mérlegelési jogköre, a Hatóságok által készített tervezetekkel kapcsolatban korlátok közé szorul. Szintén fontos lehet kiemelni, hogy a Lisszaboni Szerződéssel megreformált szabályalkotási rend nélkül, nem lehetett volna (ahogy korábban nem is lehetett) a Hatóságoknak a jelenlegi feltételrendszerben gyakorolható jogalkotással összefüggő jogköröket adni.

¹² Európai Központi Bank magyar nyelvű kiadványa (2009): Európai Központi Bank, Eurorendszer, Központi Bankok Európai rendszere, 30. http://www.ecb.int/pub/pdf/other/escb_hu_webhu.pdf (2012. 07. 07.)

¹³ „A „komitológia” kifejezés röviden azt az eljárási módot jelenti, ahogy a Bizottság az európai uniós jogalkotó által ráruházott végrehajtási hatáskörét gyakorolja az EU tagállamainak képviselőiből álló szakbizottságok közreműködésével.” A fogalom-meghatározás a következő linken érhető el: <http://ec.europa.eu/transparency/regcomitology/index.cfm?do=FAQ.FAQ&CLX=hu> (2012. 07.07.)

¹⁴ Lásd: EUMSZ 290. cikk

Működésben a PFER: hatósági jogkörök, jellegzetes jogintézmények, és ezek célja. Az új Hatóságok feladatkörrei és az ehhez kapcsolódó jogintézmények illetve döntési jogkörök a következő jelentősebb kategóriákba sorolhatók.¹⁵ Határon átnyúló pénzügyi szolgáltatókkal kapcsolatos feladatkörök, az egyes uniós szinten működő intézményekkel kapcsolatos feladatkörök, az egyes felügyeleti előírásokkal és gyakorlattal kapcsolatos feladatkörök, szabályozási területet érintő feladatkörök, a makroprudenciális kérdésekkel kapcsolatos feladatkörök, végül pedig a válságmenedzselés körébe tartozó feladatkörök.

Az első feladatkör kapcsán egy sajátos felügyeleti jogkör érdemel kiemelés, mégpedig a jogi kötelező erővel bíró közvetítő szerep gyakorlásának joga, amely a nemzeti felügyeleti hatóságok közötti nézetkülönbségek rendezésére szolgál. Közvetett célja annak érvényre juttatása, hogy az illetékes nemzeti felügyeleti hatóság feladatai ellátása során kellően figyelembe vegye a többi tagállam érdekeit. A válságkezelés kezdeti periódusában ugyanis több esetben előfordult, hogy a nemzeti felügyeleti hatóságok kizárólag saját tagállami érdekeik érvényesítését helyezték előtérbe, figyelmen kívül hagyva más tagállamok, illetve az összeurópai érdekeket. Közvetlen célja, hogy azokban az esetekben, amikor az uniós szabályozás együttműködést, koordinációt, közös döntéshozatalt ír elő, és a tagállami nézőpontok eltérnek az adott kötelezettségek megítélése tekintetében, akkor egy sajátos vitarendezési mechanizmussal kikényszeríthető legyen egy közös álláspont kialakítása és az esetleges vita rendezése. Ennek megfelelően, a szabályozás illetve a hatóságok erősebb jogkörökkel való felruházása azt a célt szolgálja, hogy megelőzhető legyen az olyan helyzetek, amikor egy tagállam pusztán azért mentesült egy-egy kötelezettség teljesítése alól, mert vitatta magát a kötelezettséget. A vitarendezési mechanizmus központi eleme, mindezek alapján, az értelmességi különbségek rendezését szolgáló egyeztető eljárás, amely az ESA sikeres közvetítő szerepe esetén megállapodással zárul. Megállapodás hiánya esetében, vagy rendkívüli esetben – sajátos jogi biztosítékok¹⁶ betartása mellett – az illetékes ESA azonban jogosult kötelező erejű határozatot kibocsájtani, a megállapodás pótlása érdekében.¹⁷

A pénzügyi tárgyú szabályok érvényesülésével kapcsolatban fontos megemlíteni a szabályok megfelelő érvényesülését szolgáló új mechanizmusok rendszerét is, amely egy bizottsági hatáskör gyakorlásának megelőzését szolgáló mechanizmus. Abban az esetben ugyanis, ha egy tagállami hatóság jogértelmezési problémára hivatkozással nem megfelelően alkalmazta az uniós szabályokat, akkor a tagállammal szemben csak a Bizottság léphetett fel a jogsértési eljárás keretében. Ezen bonyolult, és hosszadalmas eljárás azonban nem tette lehetővé, annak megelőzését, hogy egyes határon átvéló pénzügyi intézmények a szabályozási arbitrázs kijátszásával juszanak előnyhöz.

A jövőben, hasonló eseteket elkerülendő, fontos érdek lett a szabályozási arbitrázs prevenciója, és az uniós jog, egységes alkalmazása. Ezen célkitűzés minél teljesebb megvalósulása érdekében az ESA-k felhatalmazást kaptak arra, hogy általános felügyeleti hatáskörük gyakorlása során észlelt eltérések esetében közvetlenül ajánlást tegyenek az érintett nemzeti hatóságnak; végső esetben pedig akár még a pénzügyi intézményekre vonatkozóan is hozhatnak egyedi határozatot, beavatkozva ezzel egy tagállam keretében működő konkrét pénzügyi viszonyrendszerbe. Utóbbira természetesen kizárólag az uniós jog megfelelő érvényesülését biztosítandó nyílik lehetőség.¹⁸

¹⁵ A rendszerezéshez a dolgozat Forgács Imre: *Mégsem éjjeliőr? Az európai kormányzás esélyei és a pénzügyi válság című művében feldolgozott csoportosítási szempontokat használta fel.* FORGÁCS, 2009. 352-353.

¹⁶ Jogi Biztosítékok: Vitarendezési mechanizmust csak lényeges kérdések rendezésére lehet igénybe venni: ha a felügyeleti hatóság tévlensége (esetleg cselekvése) hátrányos hatással jár más felügyeleti hatóság tevékenységére pl. érdekvédelmi képességét korlátozza, vagy az érintett tagállam pénzügyi stabilitása kerül veszélybe.

¹⁷ Az Európai Parlament és a Tanács 1093/2010/EU rendelete 19. cikk (3) bekezdés HL L331 2010. 12. 15. 29.

¹⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 1093/2010/EU rendelete 17. cikk (6) bekezdés HL L331 2010. 12. 15. 27.

A PFER működésének hatékonyságáról – tekintettel arra, hogy a Hatóságok valamivel több, mint egy éve kezdték meg tevékenységüket – korai lenne nyilatkozni, az azonban mindenképpen hangsúlyozandó, hogy egy ilyen szervezeti rendben működő konstrukció képes csak biztosítani az integrált pénzügyi rendszer, integrált és teljes körű felügyeletét.

A fiskális szférát érintő egyes reformok: az európai szemeszter és a hatos jogszabálysomag
Az európai szemeszter

Az európai szemeszter – általános értelemben – nem tekinthető valódi intézménynek: valójában ez egy komplex munkaprogram, amely különösen azért értékes, mert több – eddig koordinálatlanul működő – intézményesített folyamatot, vagy konkrét intézményt foglal keretbe.

Fő célja a nemzeti költségvetés-tervezés támogatása – illetve annak egyidejű figyelemmel kísérése, felügyelete – valamint az európai és a tagállami gazdaságpolitikák összehangolását biztosító gazdasági koordináció erősítése, tehát annak megvizsgálása, hogy az EU hol tart az Európa 2020 stratégiában meghatározott célok teljesítésében.

Az európai szemeszter működése hat hónapos ciklusokban szervezett, olyan periódus, amelybe beépítésre kerültek a Stabilitási és Növekedési Paktum szabályozása által előírt egyes jelentéstételi, tájékoztatási, értékelési és cselekvési határidők is.

A ciklus januárban kezdődik a Bizottság által készített éves növekedési jelentéssel, amely áttekinti a gazdasági kihívásokat. A Bizottság után – a stratégiai tervezésért felelős európai szerv – az Európai Tanács veszi át a koordináció felügyeletét azzal, hogy megvitatja és azonosítja az EU előtt álló fő gazdasági kihívásokat. E körben kiemelendő, hogy külön vizsgálat tárgya az EU és az euroövezet szakpolitikáira vonatkozó összefüggések vizsgálata.

Ezen iránymutatásokat figyelembe véve a koordináció folytatása a tagállamok „kezébe” kerül. A tagállamok így felelősek azért, hogy nemzeti stabilitási és konvergenciaprogramjaikban kialakított középtávú költségvetési stratégiáikban figyelemmel legyenek az iránymutatásokra. Ezzel egyidejűleg szükséges a nemzeti reformprogramok elkészítése is. Így tehát összehangolásra kerül a költségvetés célkövetése és a egyes szakpolitikák erősítése céljából szükséges intézkedésekkel, megelőzve utóbbiak figyelmen kívül maradásának veszélyét. A téli és tavaszi időszak után ismét a Bizottság jut szerephez, és értékeli a tagállamok által programjaikban felvázolt szakpolitikákat. Elégtelenség észlelése esetén a folyamatban a Tanács is szerepet kap, és a Bizottság ajánlása alapján országspecifikus¹⁹ szakpolitikai iránymutatások formájában kibocsátott aktusokkal hivatott (nem feltétlenül köteles azonban) a koordináció céljait elősegíteni.

A szemeszter utolsó, európai szintű lépése az Európai Tanács és a Tanács kölcsönös közreműködésével kialakított szakpolitikai tanácsok kibocsátásával zárul. A szemeszter záró aktusa pedig az, hogy a tagállamok véglegesítik következő évi költségvetésüket.

Észrevehető, hogy valójában „alig van új a nap alatt”, azonban a koordinációs mechanizmus erősítésével érezhetően szűkebbé vált a tagállami koordinációs kötelezettségek teljesítésével kapcsolatos mozgástér, illetve az európai szintű stratégiai tervezés és ennek szervek közötti közvetítése is koordináltabb formát öltött, amely növeli a bizalmat a jövőbeni végrehajtás eredményességét illetően.

A hatos jogszabálysomag

A hatos jogszabálysomag egy 2010 szeptemberében kialakított Bizottsági kezdeményezésen alapul, amelynek célja az EU és az euroövezet gazdaságirányításának megerősítése; A kezdeményezés egy átfogó jogalkotási intézkedéscsomag formájában öltött testet. Figyelemmel arra,

¹⁹ Vö.: *Általános jelentés az Európai Unió tevékenységeiről – 2010*. Európai Bizottság, Kommunikációs Főigazgatóság, Az Európai Unió Kiadóhivatala, Luxembourg, 2011. 14.

hogy a tanulmány az „átfogó”, az „európai” és a „gazdaságirányítás” fogalmak értelmezési köre tekintetében különbséget tett tág illetve szűk értelmezés között, érdemes megjegyezni, hogy ezen értelmezést követve a hatos jogszabálysomag csak szűk értelemben jelenti a gazdaságirányítás átfogó európai reformját, mivel az a pénzügyi rendszernek csak egyik: fiskális szféráját érinti.²⁰

A jogszabályok fényében megállapíthatjuk, hogy a gazdasági szabályozás megújított koncepciója, továbbra is a gazdasági politikák eddiginél csupán „valamivel” szigorúbb összehangolásában merül majd ki. A hivatkozott normacsomag reformjai ugyanis leginkább a Stabilitási és Növekedési Paktum, Stabilitási és Növekedési Egyezmény (SNE) részében rögzített szabályozását: nevezetesen a költségvetési egyenleg felügyeletét (megelőző ág), illetve a túlzott hiány eljárást (korrekciós ág) szigorítják. Újdonságként értékelhető mindenesetre, a makrogazdasági egyensúlyhiányokra vonatkozó szemléletváltás szabályozásbeli megjelenése is.²¹

Figyelemmel arra, hogy a dolgozat nem vállalkozhat a hatos jogszabálysomag részletes és kimerítő áttekintésére, ezért ezen utolsó részben a vizsgálat tárgykörét kizárólag a túlzott hiány kiigazítása esetén követendő eljárás mechanizmusait érintő változásokra szűkítem.

A Stabilitási és Növekedési Egyezmény második reformja a hatos jogszabálysomaggal különös tekintettel a korrekciós ág „problémás” mechanizmusai

A hatos jogszabálysomag egyik központi intézménye a túlzott hiány eljárás, amelynek menete és alapvető intézményei nem változtak ugyan, mégis eredményként tekinthető az, hogy a kötelezettségsgő államot a szabályozás teremtette automatizmusok lehetőségével élve könnyebben és gyorsabban lehet majd a jogérvényesítési szakaszok súlyosabb szintjére juttatni, ezért szankciók kiszabására is könnyebben nyílik majd lehetőség.

A Paktum első, 2005-ös reformja, amit a szakirodalom gyakran „a paktum fellazítása” címszó alatt emleget, az eljárási mechanizmusokat érintően, nem eredményezett jelentős változást az eljárás belső logikájában. Adós maradt – többek között – az eljárás megindításával és megszüntetésével kapcsolatos, problémák rendezésével. A felfüggesztés és a felügyelet viszonyára tekintettel ugyancsak zavaró körülményeket hagyott.

A probléma az eljárás második szakaszában jelentkezik. A megfelelés – vizsgálat érdekében folytatott felügyelet ugyanis – függetlenül attól, hogy az fokozott ellenőrzés hatálya alatt való-e meg vagy sem – a rendelet 9 cikk (1) bekezdése értelmében felfüggeszti az eljárást mindaddig, amíg a tagállam a felügyeleti intézkedéseket (egyedi tanácsi határozatok) végrehajtja. A végrehajtás elmulasztásának, esetleges elégtelen teljesítésének következménye, hogy az eljárás súlyosabb szakaszba lép, illetve sor kerülhet a szükséges szankciók kiszabására.

A fennakadás akkor jelentkezik, ha nem sikerül meghozni az ajánlásoknak való meg nem felelést megállapító határozatot. Ekkor ugyanis bizonytalanná válhat a tagállam pozíciója, és a további eljárás menete, figyelemmel arra, hogy a meg nem hozott határozat nem eredményez negatív határozatot.

Következésképpen sem arra vonatkozóan nem születik határozat, hogy megfelelő az intézkedés – márpedig ezen feltétel fennállása szükséges a felfüggesztés jogszerű fenntartásához –

²⁰ Fontos ugyanakkor megjegyezni azt is, hogy a két szféra közötti különbségtétel modellszerű, és leegyszerűsítő, hiszen az egyes szférák között kölcsönhatás van, ezért nyilvánvalóan az egyik szférában bekövetkezett változás, a másakra is kihatással lehet.

²¹ A hatos javaslatcsomag elemei: A Stabilitási és Növekedési Egyezmény megelőzési ágát módosító rendelet (1466/97/EK), A Stabilitási és Növekedési Egyezmény korrekciós ágának jogi alapját módosító rendelet (1467/97/EK), Új irányelv a tagállamok fiskális kereteire vonatkozó körülményekről, Új rendelet a makrogazdasági egyensúlyhiányok megelőzéséről és kiigazításáról, Rendelet az euróövezetben jelentkező túlzott makrogazdasági egyensúlyhiány korrekciójára irányuló jogérvényesítési intézkedésekről <http://www.eu2011.hu/hu/hatos-jogszabalycsomag> (2012. 07. 07.)

sem arra, hogy az intézkedések elégtelenek. Ugyanakkor a 10. cikk (2) bekezdése kizárólag a nem teljesítés kezdeményezésével kapcsolatban ad lehetőséget döntéshozatal kezdeményezésére, és lefolytatására, ezért ezen helyzetből szükségszerűen az következik, hogy az eljárás – döntéshozatal hiányában – elakad.

Ennek az ellenmondásnak a hatos jogszabálycsomag vonatkozó rendelkezései sem vetettek véget. Érdekes, hogy a második reform-módosítás egyik kiemelkedő novuma, az ún. fordított szavazási mechanizmus intézményének alkalmazása, megoldást hozhatott volna az ellentmondás gyakorlati felszámolására, a kiigazítással összefüggő döntéshozatalban mégsem került bevezetésre ez a döntéshozatali technika. Ebben a körben továbbra is a problematikus „rég” koncepció alkalmazandó.

Az új szabályozás a fordított mechanizmust a kiigazító eljárásban kizárólag az euroövezeti tagállamokra vonatkozóan, és csak a szankciók kiszabásának körében vezette be.²² Az ezzel összefüggő aggályokat erősíti, hogy jóllehet külön rendelet is született a költségvetési felügyelet euroövezetbeli eredményes érvényesítéséről, a szankciók eredményesebb és gyorsabb kiszabását biztosító fordított mechanizmusok bevezetése érdekében, a korrekciós ágban a nem kamatozó letét elhelyezését elrendelő határozathoz szükséges ajánlást (ld. ezen ajánlásra vonatkozik a fordított mechanizmus) a Bizottság csak abban az esetben jogosult a Tanács elé terjeszteni, amennyiben a túlzott hiányt, vagy eredményes intézkedés elmulasztását korábban megállapító tanácsi határozat sikeresen elfogadásra került.

Szemben a 2005-ös reformmal, a hatos jogszabálycsomag egyes rendelkezései új intézmények bevezetésével erősítették meg a tagállami végrehajtás eredményesebb felügyeletét biztosító eszközrendszert. A Tanács 1177/2011/EU rendelete új felhatalmazást ad a Bizottság részére az uniós ellenőrzési jogkörök kiterjesztésére. Ennek megfelelően, a Bizottság párbeszédet tart fenn a felügyelete alatt álló tagállammal, és a megfelelés-vizsgálat hatékonyabb nyomon követése érdekében ellenőrző látogatásokat fogantatosíthat. A végrehajtás eredményességének jobb megítélését elősegítendő – és a tanácsi mérlegelést határok közé szorítva – utóbb hivatkozott ellenőrzési cselekmények körében szerzett információkról a Bizottság formális úton – jelentésben és nyilatkozatban – is értesíti a Tanácsot, amely döntését ezen eredmények teljes figyelembevételével köteles meghozni.

Az eljárásban résztvevő intézmények közötti hatáskörök tiszta és egyértelmű tagolását is segíti az új szabályozás, megerősítve a Bizottság szerepét a döntés-kezdeményezésben, pontosan megjelölve a felügyeleti eljárásban azokat a jogi aktusokat, amelyek a Bizottság és a Tanács közötti véleménycsere céljait szolgálják.

Továbbra is adós marad azonban a szabályozás a hatáskörök túllépése esetén alkalmazandó jogkövetkezmények pontos meghatározásával.

Végül a jogérvényesítési eszközök alkalmazása idejével összefüggésben érdemes kiemelni, hogy már a Stabilitási és Növekedési Paktum első reformja meghosszabbította a szabályozásban a megfelelés-értékelésre fordítható határidők mértékét, annak érdekében, hogy a tagállam által az észrevételek körében jelzett adatok jelentős eltérésekkel kapcsolatos értékelése – illetve ennek előkészítése – alaposabb módon történjen. Ugyancsak meghosszabbították a reformok a szankciók kiszabására előírt határidőket.

A legújabb módosítás az intézkedési kötelezettség körében alkalmazandó határidők tekintetében részletesebb feltételrendszert határoz meg a határidő-tűzés mérlegelésével kapcsolatban, nevesítve azokat a körülményeket, amelyek fennállása esetén az eredetileg előírt objektív határidő a felére csökkenhet.

²² A preventív ágban – ezzel szemben – beépítésre került a megállapításra irányuló döntéshozatalban is a fordított mechanizmus.

Összegzőképpen megállapítható, hogy a hatos jogszabálycsomaggal bevezetett módosítások a korrekciós eljárási szakaszt érintő körben ugyan nem hoztak alapvető és szembetűnő változást. A módosító és új rendelkezések összességükben mégis jelentős eredményként tekinthetők, ha nemcsak a korrekciós eljárási szakaszt vesszük vizsgálat alá, hanem a makrogazdasági szabályozási kör teljességét.

Ugyancsak értéke a szabályozásnak, hogy a preventív ágban és a korrekciós ág előkészítő és egyeztető szakaszában a referenciaértékeknek való megfelelés feltételeinek, és a tagállami adat-szolgáltatási kötelezettség minőségének körében egyértelműsítette a szabályozás azokat a felpuhító rendelkezéseknek a jelentéstartalmát, amelyekkel a 2005-ös módosítás igencsak relativizálta a korrekcióra okot adó körülmények feltárását.

Összegzés

Az európai gazdaságirányítás reformja újabb lépés az EU jogpolitikai célja: a gazdasági unió megteremtése irányába. A reformok hozzájárulnak a válságból való kilábaláshoz azzal, hogy hatékonyabb és működőképesebb intézményekkel biztosítják a pénzügyi rendszer működését, és a gazdaság(politika)i koordináció intézményesítését. A reformok bevezetését segítették a Lisszaboni Szerződés hozta intézményi reformok. A reformok vegyesen tartalmaznak új és „megújított elemeket”, ezért megállapítható: az EU átalakult.

BRIGITTA KREISZ

The concept of European economic governance in the changing European public legal frame

(Summary)

Since the explosion of the crisis in 2008 it became a significant point in the agenda of the European administration to strengthen the structures of European economic governance.

Within this framework the institutions of the European Union are working on building out of – new and/or renewed – public legal administrative structures and mechanisms which are vitally based on the Member States level but – considering their essence – exceed it, and in virtue of their comprehensive and coherent nature are able to insure sustainable operation of the financial relationships.

This article gives an outline about the main results of this development process.

LŐRINCSIK PÉTER

A helyi önkormányzatok feletti törvényességi kontroll új szabályai

Bevezetés

A rendszerváltást követően létrehozott helyi önkormányzati rendszer jelentős változások előtt áll. Az Országgyűlés által kialakított új alapjogi keretek és szabályozás az önkormányzati autonómia széles spektrumát érintik. Bizonyos rendelkezések, új jogintézmények már 2012. év elejétől átértelmezték az állam és a helyi demokrácia viszonyát. A törvényes működés területén kialakított állami kontroll erősödése érhető tetten a törvényességi ellenőrzést felváltó felügyelet jogintézményének bevezetésével.

Az Alaptörvényben és a Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. törvényben (Mötv.) foglalt új szabályozás jogi kereteit a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, 1985. október 15-én, Strasbourgban kelt egyezmény kihirdetéséről szóló 1997. évi XV. törvény helyi önkormányzatok tevékenységének államigazgatási felügyeletéről rendelkező 8. Cikke alapozza meg.

A Charta a felügyeletre vonatkozó egyes jogintézményeket és egyéb eszközöket nem részletezi, azok a magyar jogi szabályozásban az Alaptörvényben és az Mötv.-ben kerültek kifejtésre.

Az új rendelkezések tanulmányozása során azonban felmerülhet a kérdés, hogy a felügyelet – a jogtudomány által kimunkált fogalmi és tartalmi tényezőket vizsgálva – mennyiben jelent szélesebb körű jogosítványokat a korábbi ellenőrzési eszközöknél.

Ilyen alapon a törvényességi felügyelet és a törvényességi ellenőrzés valóban egymásba illeszthető fogalmak lennének, és csak a Helyi Önkormányzatok Európai Chartája által használt fogalomnak enged az új Alaptörvény?

Kétségtelen, hogy néhány – erősen vitatható – elemen kívül se nem több, se nem kevesebb a felügyelet az ellenőrzésnél. Vannak azonban az önkormányzatok működését rendkívüli módon befolyásoló – és ultima ratioként jelölt – eszközök amelyek merőben újak az magyar szabályozásban: a normapótlás és a bírságolás lehetősége. Dolgozatomban a felügyeleti eszközök ismertetése során ezekre különös figyelmet fordítok, mivel ezek tényleges alkalmazása kapcsán még sok jogi és gyakorlati vitapontot látok.

A felügyeletet ellátó szerv – a fővárosi és megyei kormányhivatal – kétszeresen is deklarálásra kerül az Alaptörvény 34. cikk (4) bekezdése, valamint az Mötv. jelenleg hatályos szövegében közvetett módon több helyen is, illetve 2013. január 1-jétől már expressis verbis a 127. § által.

A kormányhivatalok számára a felügyeleti jogkör gyakorlása közel sem újszerű feladat, hiszen a területfejlesztés intézményei felett ezt a hatáskört már évek óta a jogelőd szervezetek ál-

tal is ellátták, csakhogy az eszközrendszer nem ugyanaz. Mind a felügyelt helyi önkormányzatok, mind pedig a felügyeletet ellátó hivatalok is most ismerkednek az intézkedésekkel.

Dolgozatomban kísérletet teszek a helyi önkormányzás feletti kontroll bemutatására, a törvényességi felügyelet tartalmi elemeinek részletes vizsgálatára, amelynek során kitérek arra is, hogy milyen új és eddig a magyar szabályozásban nem alkalmazott eszközök állnak rendelkezésre a kormányhivatalok számára ezen hatáskörük gyakorlása során.

Elméleti alapvetés

Mielőtt az állami kontroll egyes eszközeinek részletes vizsgálatára sor kerülne, szükségesnek tartom ismertetni a felügyelet és az ellenőrzés elmélet által kidolgozott definícióját és legfontosabb jellemzőit. Céлом ezzel az, hogy rávilágítsak a két jogfogalom és gyakorlati alkalmazhatóságuk lényeges különbségeire, amely iránymutatást ad a helyi önkormányzatok felett ellátott kormányzati kontroll új szabályainak a vizsgálatához.

A felügyelet

Vizsgálatom során megállapítottam, hogy a szakirodalomban a szerzők változatos módon értelmezték a felügyeletet, illetve viszonyát az ellenőrzéshez. A jogtudósok egyik csoportja arra az álláspontra helyezkedett, hogy a felügyelet az ellenőrzés egy sajátos formája, a tények regisztrálásán és értékelésén túl más jogot nem tartalmaz, így beavatkozási jogot sem.¹ Mások éppen a beavatkozási jogot tekintették a felügyelet lényegének, vagyis azt, hogy a felügyelő szerv befolyásolhatja a felügyelt szervezet tevékenységét.²

Az idők során azonban az a nézet vált uralkodóvá, amely szerint a felügyelet tágabb kategória, mint az ellenőrzés, ugyanis utóbbi nem tartalmaz intézkedési jogot, míg a felügyelet intézkedési jogosítvánnyal is bír, ami pedig lehet az aktus megsemmisítése, a törvénytől ítélt döntés végrehajtásának felfüggesztése, esetleg szankciók alkalmazása is.

Az ellenőrzés legjellegzetesebb elemei közé tartozik az információszerzés (iratokba való betekintés, adatszolgáltatás igénylése, ellenőrzött helyiségbe belépés, iratok lefoglalása), mindezek azonban nem eredményeznek befolyásolási jogot. A felügyelet viszont nem csak információkat szerez, hanem befolyásolhatja a felügyelt szervezet tevékenységét, jogi aktusaira valamilyen szempontból (általában törvényességi) hatást gyakorolhat.

Önkormányzati aspektusból szemlélve is tény ma már, hogy a felügyeleti jog képezi a teljesebb jogosítványt. A felügyeleti jog gyakorlója nem csak jelzéseket tesz az ellenőrzés megállapításairól, hanem saját jogán beavatkozásra is jogosult.

A törvényességi felügyelet az állami szervek olyan hatásköre, amely biztosítja számukra, hogy a törvényekben rögzített kötelező eszközökkel befolyást gyakoroljanak az önkormányzatok működésére.

A törvényességi felügyelet eszközei között a szakirodalom többféle csoportosítást ismer.³ A felügyeleti eszközök a következők szerint oszthatók:

¹ Egyed István, Tomcsányi Móricz, Török Lajos. Megállapítható az is, hogy az 1945 utáni kelet-európai országok jogirodalmában a felügyelet-ellenőrzés fogalom párt megkülönböztetés nélkül lényegében megkülönböztetés nélkül szinonimaként használta.

² Lorenz von Stein, Heinrich Triepel, Rényi József, Magyary Zoltán, Zsuffa István, Szamel Lajos, Szentpéteri István, Madarász Tibor, Kalas Tibor, Kaltenbach Jenő. A kérdés lényegében Heinrich Triepel óta eldőlt, a modern kori jogirodalomban csak néhány szerző tér ki külön a fogalmi elhatárolásra, de ők is Triepelre utalnak vissza.

³ KALTENBACH JENŐ: *Az önkormányzati felügyelet*. Universum Kiadó, Szeged, 1991. 169. és 173. LŐRINCZ LAJOS: *A közigazgatás-tudomány alapjai*. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1997. 121-122. HOFFMANNÉ DR. NÉMETH ILDIKÓ – HOFFMANN ISTVÁN: Gondolatok a helyi önkormányzatok ellenőrzéséről és felügyeletéről nemzetközi és történeti kitekintéssel, a gyakorlati végrehajtás módszereivel Somogy megyében. In: *Magyar Közigazgatás*, 2005/5. 90-91.

– segítő, helyreigazító eszközök (információkérés, tanácsadás, segítségnyújtás, kifogásolás, törvényességi észrevétel, az aktus megsemmisítése, kötelezés a döntéshozatalra, jóváhagyás, engedélyezés);

– helyettesítő, felváltó eszközök (önkormányzati aktus pótlása, állami megbízott beállítása, önkormányzat képviselő-testületének feloszlatása).

Akárhogy is elemezzük a felügyelet fogalmát, a lényeg álláspontom szerint az, hogy ez a jogérvényesítés olyan módja, amelyben a felügyeletet gyakorló a felügyelt jogszerű működését vizsgálja, és jogsértés esetén intézkedik a megsértett rend helyreállításáról, illetve szankcionálja a jogsértőt.

Emellett még egy dologról nem szabad elfeledkezni. Ez pedig az, hogy amikor önkormányzatokról beszélünk, azokat az államszervezet részének kell tekintenünk, tehát az állam beavatkozási igénye indokolt és szükségszerű. Az önkormányzatok adják az állami felépítmény alapját, így törvényes működésük megkövetelése is elvitathatatlan a kormányzat részéről.

A beavatkozás során alkalmazott eszközök azonban már vita tárgyát képezhetik.

Az ellenőrzés

Az ellenőrzés elhelyezése és meghatározása az állami funkciók között éppúgy folyamatos vitákat artikulál ma is, mint a felügyelet. Itt is szinte lehetetlen egzakt meghatározást adni, amely teljes egyértelműséggel kifejezésre juttatja annak lényegét.

Leegyszerűsítéssel és általánosítással csak annyi határozható meg, hogy az ellenőrzés valamely tevékenység megvalósult eredményének a követelményekkel való összevetését jelenti abból a célból, hogy a jövőbeni következtetések levonhatók legyenek a kívánatos munkavégzés követendő irányaira.

Vagy más hasonló megfogalmazással: az ellenőrzés a közigazgatási szerv vizsgálódása, informálódása az ellenőrzött jogalany működéséről.

Jellemzőit tekintve rögzíthető, hogy az ellenőrzés ténymegállapító, információszerző és azokból mind a hiányosságokat előidéző okokra, mind pedig a jövőben végzendő magatartási formára nézve következtetések levonó tevékenység.

A felügyelet szintén a tényeket és folyamatokat áttekintő, azokkal kapcsolatosan azonban kezdeményező, esetenként szankciókat is tartalmazó tevékenység. A kettő közötti különbség az, hogy a felügyelet a vizsgált tevékenység jogszerűségét ellenőrzi, ebből következően a felügyelet lényegi eleme az, hogy alapvetően törvényességi tartalmú; az ellenőrzés pedig elsődlegesen szemlélődő, információgyűjtő, hibafeltáró, javaslattevő törvényességi, gazdasági és szakmai kérdésekben egyaránt.

Összegezve a két jogfogalom közti különbségek mellett azonban egy szembevetendő hasonlóság is kiderülhetett a fentiek alapján: ez pedig nem más, mint a fogalmi bizonytalanság. Olyan helyzet ez, amikor mindenki érti és tudja, hogy egy dolog mi akar lenni, de adekvát megfogalmazással azt senki nem tudja leírni.

Mindenki tisztában van a felügyelet és az ellenőrzés elméleti elhatárolásának szükségességével, de minden tudományág másként magyarázza ezt, máshol húz határvonalat az alkalmazásuk időbeliségét, terjedelmét, mélységét és az alkalmazott eszközöket illetően.

Egy azonban biztos, ha a fogalmak olykor bizonytalanok is, az eszközrendszer – legalábbis az önkormányzatok feletti kontrollt tekintve – jog által – mégpedig minősített szavazatához kötött törvényekben – szabályozott. Ez egy olyan biztos és egyértelmű vizsgálati alapot eredményez, amely lehetőséget biztosít a jogszabály kritikai elemzésére is.

Az Mötv. VII. fejezetében meghatározott eszközrendszer

A törvényi szabályozás ismertetésénél szükséges kiemelni, hogy jelen értekezés kizárólag az Alaptörvény alapján sarkalatos törvényként elfogadott Mötv. által meghatározott felügyeleti szabályozást veheti alapul, ugyanis a részletszabályokat is tartalmazó rendeleti szintű szabályozás várhatóan csak a közeljövőben fog meg jelenni.

Információkérési és javaslattevési jog⁴

A kormányhivatal a helyi önkormányzat feladat- és hatáskörébe tartozóan az érintettől információt, adatot kérhet, konzultációt kezdeményezhet, amelyeknek az érintett a megadott határidőn belül köteles eleget tenni.

A koherenciát nélkülöző módon az információkérési jog mellett szabályozza a törvény a javaslattevési jogot, mely – felügyeleti jellege mellett – az önkormányzati autonómia határait is fessegeti. Nevesítve a kormányhivatal javaslattal élhet a helyi önkormányzat működésére, szervezésére, döntéshozatali eljárására vonatkozóan. A javaslatot a helyi önkormányzat képviselő-testülete köteles megtárgyalni és arról döntést hozni. A javaslat elutasításának indokát a helyi önkormányzat köteles a kormányhivatallal ismertetni.

Törvényességi felhívás⁵

A törvényességi felügyelet körében a jogszabálysértés észlelését követően van lehetősége a kormányhivatalnak legalább – harminc napos határidő tűzésével – az önkormányzatot felhívni a jogsértés megszüntetésére.

A korábbi törvényességi észrevétel kibocsátás joghatásához képest lényegi változások nem fedezhetők fel, ugyanis a jogkövetkezmények a korábbi szabályozásnak megfelelő irányba hatnak. Vagy elfogadja azt az önkormányzat, és ekkor köteles a megadott határidőn belül az annak alapján tett intézkedéséről a kormányhivatalt írásban tájékoztatni, vagy az egyet nem értést követően a kormányhivatal mérlegelési jogkörében továbbléphet a törvényességi felügyeleti eszközök alkalmazása során.

A képviselő-testület ülésének összehívása⁶

Az Mőtv. mérlegelési jogkört biztosít ateinketben a kormányhivatal számára, hogy kezdeményezze a polgármesternél a képviselő-testület ülésének összehívását, ha a törvényességi kérdések képviselő-testület által történő megtárgyalása a helyi önkormányzat törvényes működésének biztosítása érdekében indokolt.

Kisegítő szabály, hogy ha a polgármester a kormányhivatal képviselő-testületi ülésének összehívására tett javaslatának nem tesz eleget, a képviselő-testület ülését a kormányhivatal hívja össze.

Ez felvet azonban egy jogi problémát, mégpedig az ülés előkészítésére, lefolytatására és a rögzítésére vonatkozóan, tekintettel arra, hogy a törvény ebben az esetben lehetőséget biztosít a helyi önkormányzat szervezeti és működési szabályzatában meghatározott szabályoktól való eltérésre.

Ez nem más, mint „legalizált jogsértés”, de a szabályozás célja feltétlenül érthető és elfogadható. A jogalkotónak az ilyen „rendkívüli ülés” helyzetét kellett megtalálnia és jogi kereteket biztosítania hozzá, hiszen itt arról van szó, hogy a kormányhivatal által összehívott képviselő-testület tevékenysége a korábbi törvénytelen működésének a felszámolására terjedjen ki és ne új, eltérő napirendek megtárgyalására, ezért „a cél szentesíti az eszközt” elv alapján a törvényes működés helyreállítása alapvetőbb érdek és érték, mint az SZMSZ-szerű ülésezés biztosítása.

⁴ Mőtv. 133. §.

⁵ Mőtv. 134. §.

⁶ Mőtv. 135. §.

Önkormányzati rendelet felülvizsgálatának kezdeményezése⁷

A képviselő-testület által megalkotott önkormányzati rendelet Alaptörvényt vagy egyéb jogszabályt sértő volta biztosítja a kormányhivatal számára azt, hogy az ilyen rendeletek kapcsán felülvizsgálatot kérjen.

A jogsérelem súlya egyik oldalról, másik oldalról pedig a felülvizsgálat tárgyában eljáró szerv hatásköre determinálja a felügyeleti eljárás irányát és kimenetelét.

Ha az önkormányzati rendelet Alaptörvénybe ütközik, akkor a kormányhivatal a helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletéért felelős miniszter útján, az Alkotmánybíróságról szóló törvényben meghatározott formai és tartalmi követelményeknek megfelelő indítvány tervezetének megküldésével egyidejűleg kezdeményezi a Kormánytól az önkormányzati rendelet alkotmánybírósági felülvizsgálatának indítványozását.

Az önkormányzati rendelet jogszabállyal való összhangjának felülvizsgálatát a Kúriánál kell kezdeményezni. Ez a része a szabályozásnak újdonság a korábbihoz képest.

Jogalkotási kötelezettség elmulasztásának megállapítása⁸

Az előbbieken kifejtettek mellett ellenkező előjellel is kialakulhat jogszabálysértés, mégpedig abban az esetben, amikor a helyi rendelet hiánya idézi elő a jogellenes állapotot.

A kormányhivatal ebben az esetben kezdeményezi a Kúriánál a helyi önkormányzat jogalkotási kötelezettsége elmulasztásának megállapítását, ha a helyi önkormányzat törvényen alapuló jogalkotási kötelezettségét elmulasztotta.

A Kúria jogalkotási kötelezettséget előíró döntésének be nem tartása esetén – mert ilyen is előfordulhat – a kormányhivatal kezdeményezi a Kúriánál a mulasztás kormányhivatal által történő orvoslásának az elrendelését. Ez pedig nem más, mint normapótlás a mulasztó önkormányzat helyett.

Normapótlás⁹

Az Alaptörvény 32. cikk (5) bekezdése biztosítja a felhatalmazást arra az esetre, hogy a mulasztó önkormányzat helyett a mulasztás orvoslásához szükséges önkormányzati rendeletet a helyi önkormányzat nevében a fővárosi és a megyei kormányhivatal vezetője alkossa meg.

A kormányhivatal vezetője a rendeletet a helyi önkormányzat nevében, az önkormányzati rendeletre irányadó szabályok szerint alkotja meg azzal, hogy a rendeletet a kormányhivatal vezetője írja alá és a Magyar Közlönyben kell kihirdetni, illetve a helyi kihirdetésről a jegyző gondoskodik.

Ez a rendelet helyi önkormányzati rendeletnek minősül azzal, hogy annak módosítására és hatályon kívül helyezésére a helyi önkormányzat kizárólag a következő önkormányzati választást követően jogosult, ez idő alatt a módosításra a kormányhivatal vezetője jogosult.

Lényegében itt nem történik más, mint az, hogy az állam átveszi az önkormányzat jogalkotó szerepét.

Ezzel kapcsolatban számos kérdés merülhet fel.

Jogalkotó-e a kormány megbízott, vagy csak helyettesítő feladatot lát el a normapótlással?

Véleményem szerint a kormány megbízott nem minősül jogalkotónak olyan értelemben, ahogy például az Országgyűlésre, vagy magára a helyi önkormányzatra lehet tekinteni. Inkább hasonlít a helyzete a különleges jogrend eseteinek elrendelése során meghatározott jogalkotókéhoz.

⁷ Möt. 136. §.

⁸ Möt. 137. §.

⁹ Möt. 138. §.

Megint egy afféle „a cél szentesíti az eszközt” megoldással van dolgunk, ahol a cél a jogbiztonság elvének feltétel nélküli érvényesülése.

Képes-e a kormányhivatal vezetője helyi közhatalmat gyakorolni, a helyi közügyet magának érezni és helyi érdekeket súlyozni és érvényesíteni?

A válasz véleményem szerint egyértelmű: elméletileg igen, de jogilag semmiképp.

A pótlandó norma tekintetében érvényesülnek-e terjedelmi korlátok?

Elfogadva azt a tényt, hogy kizárólag a származékos jogalkotás során érvényesülhet a normapótlás, mégsem egyértelmű az, hogy a törvényi kötelezettséget milyen részletességgel kell helyi rendeletben megjeleníteni. A minimális szabályok rendeletbe foglalása önmagában elégséges-e – vélelmezem, hogy igen –, illetve hol az a határ ahol a kormány megbízott már teljesíti a kötelezettséget, de még nem is lépi túl olyan részletszabályok megalkotásával, amelyeket kizárólag ő ítél szükségesnek?

Egyáltalán a részletezettség követelménye vagy annak minimálisra szorítása felvethető-e kérdésként egy költségvetési rendeletnél?

Kormányzati politikai irányvonalak – amelyek adott esetben ellentétesek a helyi önkormányzat érdekeivel – megjelenhetnek-e a nyilvánvalóan szakmai rendeletben?

A kérdés felvetése már csak azért sem teoretikus, mert a kormány területi képviselőjeként a kormány megbízott minden egyéb tevékenységével – a jogszabályok keretei között – arra törekszik, hogy a kormányzati elképzeléseket valósítsa meg, amely nem minden esetben osztanak maradéktalanul a helyi autonómiák és azok vezetői.

A rendelet képviselő-testület általi adott választási cikluson belüli változtathatatlansága mennyiben emeli ki ezt a jogszabályt a horizontális jogforrási hierarchiából?

Vélhetően nagyon, nem kevés egyéb problémát is generálva.

Határozat elleni bírósági eljárás kezdeményezési jog¹⁰

A jogszabálysértő önkormányzati határozatok a felülvizsgálati rendszerben a törvényszékek hatáskörébe került. Az elnevezésbeli változáson kívül a hatályos szabályozás nem tér el a korábbitól.

A felügyeleti jogkörök gyakorlása szempontjából azonban egy lényegi eszköz nem a kormányhivatal, hanem a bíróság rendelkezésére áll, amely nem más, mint a jogszabálysértő önkormányzati határozat végrehajtásának felfüggesztése. Ezt a törvényszék abban az esetben rendelheti el, ha a határozat végrehajtása a közérdek súlyos sérelmével vagy elháríthatatlan kárral járna.

Talán ebben az esetben lett volna mód arra a jogalkotó részéről, hogy a kormányhivatalok számára a törvényesség biztosítása érdekében hatékony eszközt biztosítson – mint ahogy az a jogalkotási folyamat során felmerült –, azonban ez nem valósult meg.

Álláspontom szerint továbbra is megfontolandó lenne egy olyan eljárás kialakítása, ahol a szereplők a jelenlegihez képest fordított jogi helyzetbe kerülnének. A kormányhivatal függeszthetné fel a végrehajtást, míg az önkormányzat fordulhatna bírósághoz a felfüggesztés megszüntetése érdekében. Ebben az esetben a bizonyítási teher is fordul, az önkormányzatnak kellene bizonyítani azt, hogy a felfüggesztésre okot adó körülmények nem állnak fenn.

¹⁰ Mótv. 139. §.

Határozathozatal elmulasztásának megállapítása és az aktuspótlás¹¹

Hasonlóan a jogalkotási kötelezettség elmulasztásának megállapítása szabályaihoz, ebben az esetben határozathozatali kötelezettsége keletkezik a helyi önkormányzatnak, amelyet nem teljesít.

A törvényszék jogosult a kötelezettségzegést megállapítani és kötelezni az önkormányzatot a határozat meghozatalára, végül az aktuspótlásra felhatalmazó döntést hozni.

A normapótláshoz képest itt az a különbség, hogy nem az Alaptörvény, hanem annak átmeneti rendelkezései tartalmazzák, hogy a mulasztás orvoslásához szükséges önkormányzati határozatot a helyi önkormányzat nevében a fővárosi és a megyei kormányhivatal vezetője hozza meg.

Megváltoztathatatlansági korlát nem érvényesül, de az általam korábban felvetett kérdések itt is relevánsak, többek között az is, hogy az aktuspótló határozat az eredetileg meghozható döntés tartalmi kereteihez képest meddig terjedhet.

Feladat-ellátási kötelezettség elmulasztásának megállapítása¹²

Hasonló a határozathozatal elmulasztásának megállapításához – egy alcímbe is került szabályozásra –, csak annyiban tér el, hogy nincs közszolgáltatás-pótló intézkedés a kormányhivatal részéről.

Itt az elsődleges kérdés az, hogy az önkormányzat miért nem látja el a kötelező feladatát? Az önkormányzatok mindig is törekedtek kötelező feladataik ellátására – ez a helyi lakosság alapvető érdeke is –, így álláspontom szerint ennek elmulasztására – ha az nem büntetőjogi következményekkel járó okokra vezethető vissza – kizárólag csak abban az esetben kerülhet sor, ha finanszírozási nehézségekbe ütközik az önkormányzat.

Véleményem szerint erre nem tud hatékony megoldást nyújtani a törvényi szabályozás, amely végeredményként a feladat-ellátás biztosítását írja elő törvényszéki döntéssel. Itt még felmerül a döntés végrehajthatósága és a végrehajtási költségek viselésének a problematikája is.

Vizsgálni kell azt, hogy az önkormányzat milyen anyagi és egyéb okokból nem látja el, vagy nem megfelelően látja el egyes kötelező feladatait. Erre a feladatra olyan személyi állomány lenne szükséges a kormányhivatalon belül, amellyel ma aligha rendelkeznek.

Továbbá egy olyan szervet kötelezni a feladat ellátására, sőt motiváló eszközként további pénzügyi szankciót – felügyeleti bírságot – alkalmazni vele szemben, amely éppen anyagi okokból nem képes a közszolgáltatást biztosítani, nem vezethet a helyzet elmérgesedése nélkül eredményre.

Törvényességi felügyeleti bírság¹³

Új típusú rendelkezés a törvényben, hogy a kormányhivatal a helyi önkormányzattal szemben 38650 és 386500 forint között meghatározott törvényességi felügyeleti bírságot állapíthat meg.

Ennek esetei a következők:

- a jegyzőkönyv megküldési kötelezettségének elmulasztása,
- információkérés teljesítésének ismételt elmulasztása,
- jogalkotási, határozathozatali, feladat-ellátási (köszolgáltatási) kötelezettség teljesítésére megállapított határidő elmulasztása,
- a polgármester vagy a jegyző elleni fegyelmi eljárás le nem folytatása.

Mint látható, mindegyik eset szándékos mulasztással valósítható meg, azonban az egyes esetkörök teljesen eltérő súlyú szabályszegéseket tartalmaznak. Álláspontom szerint összeha-

¹¹ Mót. 140. § és Magyarország Alaptörvényének átmeneti rendelkezései 28. cikk (3) bekezdés.

¹² Mót. 140. § (1) bekezdés b) pont, (2) és (4) bekezdés.

¹³ Mót. 141. §.

sonlíthatatlan – és erre a bírság súlyozása sem ad megfelelő mozgásteret – a megkeresések nem teljesítése egy közszolgáltatás nyújtásának nem teljesítésével.

A jogalkotó is érzékelhette a helyzetet, ezért ezeket a lényeges különbségeket a törvény azal igyekszik oldani, hogy a bírság kiszabásánál figyelembe veendő szempontokat rögzít, úgymint a kötelezettségesség súlya, helyi önkormányzat költségvetési helyzete, valamint az előző bírságok száma és mértéke.

A bírság megállapítására vonatkozó eljárásra a közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló törvény (Ket.) előírásait kell alkalmazni.

A törvényességi felügyeleti bírság nem csak újszerű, de egy sui generis módon szabályozott jogintézmény. Nem anyagi jogi és nem is eljárásjogi jellegű bírság. Inkább egyfajta pénzbüntetés érzetét kelti. Célja az, hogy az önkormányzatot rábírja a mulasztás reparálására.

A többi felügyeleti intézkedéshez képest azonnali és fájdalmas beavatkozást biztosít, mivel az önkormányzat működésében a pénzbeli kötelezettség azonnal megjelenik és érzékelhető.

További eszközök¹⁴

Az Möt. részletesen szabályozza a kormányhivatal további törvényességi felügyeleti feladatait, melyek között az intézkedések széles spektrumát találhatjuk meg.

A kormányhivatal kezdeményezheti a képviselő-testület összehívását, sőt saját jogán is összehívhatja, javasolhatja a helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletéért felelős miniszternek, hogy kezdeményezze a Kormánytól az Alaptörvénnyel ellentétesen működő képviselő-testület feloszlását, pert indíthat a sorozatos törvénytértést elkövető polgármester tisztségének megszüntetése iránt, fegyelmi eljárást kezdeményezhet a helyi önkormányzat polgármestere ellen és a polgármesternél a jegyző ellen.

Szignalizáció útján kezdeményezheti a Magyar Államkincstárnál a központi költségvetésből járó támogatás jogszabályban meghatározott részének visszatartását vagy megvonását, illetve kezdeményezheti a helyi önkormányzat gazdálkodását érintő vizsgálat lefolytatását az Állami Számvevőszéknél.

A felügyeleti eszközök mellett azonban ki kell emelni a kormányhivatal segítő-támogató szerepét, melynek során szakmai segítséget nyújt a helyi önkormányzatnak a feladat- és hatáskörébe tartozó ügyekben.

Ez a tevékenység a kölcsönös bizalmon, a partneri kapcsolaton nyugszik, mivel egyik félnek sem lehet érdeke a bírósági jogviták generálása. A problémák jó része szakmai konzultáció révén kezelhető, és ezekhez képest a felügyeleti eszközrendszer csak végső esetben kell hogy alkalmazásra kerüljön.

A felügyelet korlátai¹⁵

A törvényességi felügyelet a jog által keretezett tevékenység, így a korlátai is jól körülhatárolhatók.

A felügyeleti eljárás nem terjed ki azokra a helyi önkormányzat és szervei által hozott határozatokra, amelyek alapján munkaügyi vitának vagy közszolgálati jogviszonyból származó vitának, vagy bírósági, közigazgatási hatósági eljárásnak van helye, továbbá amelyet a képviselő-testület mérlegelési jogkörében hozott.

E szabály a hatósági eljárások párhuzamos lefolytatását és a hatásköri összeütközések elkerülését hivatott kiküszöbölni.

¹⁴ Möt. 132. § (1) bekezdés.

¹⁵ Möt. 132. § (4).

Ilyen esetben a kormányhivatal kizárólag az önkormányzati döntéshozatali eljárás jogszerűségét vizsgálhatja, illetve természetesen van mód arra, hogy a döntéssel érintett jogorvoslati jogával élve, kérje a bíróság vagy más hatóság eljárását.

Összegzés

Elvitathatatlan az a jogalkotói szándék, amely a helyi önkormányzatok törvényes működésének biztosítását egy hatékonyabb kontroll-mechanizmus kialakításában képzelte el.

Igyekezett igazodni a Helyi Önkormányzatok Európai Chartája által – legalábbis a szóhasználatot tekintve – megfogalmazott igényekhez.

Megállapítható, hogy ez sikerült is annyiban, hogy a jogi szabályozás szélesebb körű lehetőségeket biztosít a kormányhivatalok számára az önkormányzati döntések, az önkormányzati szervezet és működés, valamint a feladatellátási kötelezettségek törvényességi felügyeletére, mint a korábbi ellenőrzési eszközrendszer.

Azonban egy ilyen fontos állami kontrollrendszer esetében túl sok a nyitott kérdés, a viták alapjául szolgáló szabályozás, amelyek óhatatlanul is elnehezítik az ezen a területen dolgozók munkáját.

Az Mötv. VII. fejezetét tanulmányozva még egy dolog válik egyre szembetűnőbbé. Majdnem minden esetben a felügyeleti eljárások bírósági eljárássá transzformálódnak. A kormányhivatali tevékenység mellett párhuzamosan megjelenik a bírói kontroll, amely a felügyelet súlypontját is a bíróságokra helyezi. A kormányhivatal kezében így a figyelemfelhívás és az eljárás kezdeményezésének joga marad, amely gyakorlatilag korlátozott törvényességi felügyeleti jogkört biztosít a kormányzat beavatkozási lehetőségeként.

Ezen felvetés alaposabb vizsgálata azonban egy másik dolgozat témája lehet.

Végso soron a felügyelet célja a helyi önkormányzat képviselő-testülete, bizottsága, részönkormányzata, polgármestere, főpolgármestere, megyei közgyűlés elnöke, társulása, jegyzője működése jogszerűségének biztosítása, amelynek az Mötv. adta eszközök általi hatékonysága a jogalkalmazók kezében van.

Ha a jogalkalmazók együttműködve, partnerként tekintenek egymásra, akkor előállhat az a kívánatos állapot, hogy egyensúly legyen az önkormányzati önállóság, az önkormányzatok törvényes működése, valamint az állami szuverenitás között.

PÉTER LŐRINCSIK

New Rules of the Legal Control over Local Self-Governments

(Summary)

The Basic Law of Hungary and Act CLXXXIX of 2011 on Local Self-Governments in Hungary developed a new rules of the Legal Control over Local Self-Governments.

The new legal system based on European Charter of Local Self-Government. Article 8 of the Charter named by Administrative supervision of local authorities' activities.

The supervision is the strongest control than legal oversight.

The legislation envisage the intervention of the supervisory administrative authorities when the local self-government works illegally.

In our study we are analysing the nowadays regulation of Act of Self-Governments and we are sketching the future principles of the amendment.

LUGOSI JÓZSEF

Lehetséges változatok a Polgári perrendtartás 121. § (1) bekezdés első tagmondatának módosítására – kodifikációs kísérlet

Bevezetés

A tanulmány a hatályos Polgári perrendtartás, a többször módosított 1952. évi III. tv (Pp.). egyetlen szakaszát, illetve annak egy részét vizsgálja. Nem túl szűk keresztmetszet-e pusztán csak egyetlen jogszabályhelynek egy szerzői ív terjedelmű dolgozatot szentelni? Ha a nevezett jogszabályhely vizsgálata olyan kérdés(ek)re világít rá, amely(ek)nek a rendezése a hatályos polgári eljárási törvényben vitatható, akkor feltehetően nem. Jelen írás a szoros jogszabályi keretből kiinduló problémát szélesebb összefüggésbe helyezve segítő szándékkal próbál javaslatokat megfogalmaznia jogalkotó számára.

A hatályos Pp. több szempontból is szakított a polgári átalakulás korának egyik jogi remekműve, az előző eljárási törvény, a Plósz-féle Pp. (1911. évi I. tc.) koncepciójával. Az „új” törvényben a korábbi jogszabálytól való gyökeres eltérés radikális változtatással következett be. Az 1911. évi I. tc. az osztott tárgyalási rendszert követte, amely perfelvételi és érdemleges tárgyalást különböztetett meg. Az „új” Pp. megszüntette az osztott tárgyalási rendszert, az „egységes polgári per” koncepcióját képviselte. A „rég” Pp.-ben a tárgyalás rendszerének meghatározásaként az „osztottság”, az „új” Pp.-ben az „egységesség” jelent meg. Az ideológiai változások erős hangsúlyozásával az 1952. évi III. tv., a „rég” törvénnyel való szembehelyezkedés mellett a korábbi eljárási törvényből bizonyos jogintézményeket, megoldásokat, szövegbeli fordulatokat leegyszerűsítve vett át. A szocialista ideológiai személet az „új” polgári perrendtartásban hangsúlyossá tette az „anyagi igazság kiderítésére törekvést”, ennek megvalósítása érdekében „hivatalbólíságot” vezetett be, a polgári pert egységes folyamatként fogta fel.

Az ún. szocialista Pp. megalkotásakor az „osztott per” modellje jogpolitikai okokból elutasításra került, az új eljárási és a tárgyalási rend meghatározása – a szovjet jog alapján – egyértelmű volt.¹

Az 1952. évi Pp. megőrizte ugyanakkor az 1911. évi Pp.-ből a „keresetindítás joghatályainak beállása/keresetlevél benyújtásának joghatásai” és a „perindítás joghatályainak beállása” jogintézményeket.² A hatályos Pp. 121. § (1) bek. első tagmondata szerint: „A pert keresetlevéllel kell megindítani”. A Pp. 128. § szerint a perindítás hatályai a keresetnek (viszontkeresetnek) az

¹ BACSÓ Ferenc et al.: *Magyar Polgári eljárásjog*, egyetemi tankönyv Tankönyvkiadó, Budapest, 1959. 226.

² A Polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. 147. §.

ellenféllel való közlésével állnak be. A 'perindítás' a keresetlevél benyújtásával (törvény szövege) vagy pedig a perindítás hatályának beállításával következik-e be (joggyakorlat)?

Hazai jogtörténeti előzmények

A polgári per vizsgálatával foglalkozó hazai jogirodalom a német jogtudomány hatására bontakozott ki.³ A polgári per elméleti kutatása a polgári társadalom kialakulásával meghonosodó polgári per kódex-szerű szabályozásával egyidős. A polgári eljárásjogban a megszülető törvénykönyvek rendelkezéseit nagymértékben meghatározta a különböző perjogi kérdésekben kialakult uralkodó jogirodalmi álláspont. A polgári eljárásjogban a hazai tudományos érdeklődés – elsősorban a német jogirodalom hatására – a XIX. század második és a XX. század első felében a „polgári per” fogalma, jelentése, definiálása felé fordult, amely magába foglalta a keresetjog⁴ kutatását, illetve a perbeli jogviszonyok⁵ vizsgálatát is.

Milyen jogtörténeti előzményei vannak a kérdés szabályozásának a hazai polgári eljárásjogban? Az első hazai polgári eljárási törvény meghatározta azokat az adatokat, amelyeket a felperesnek a keresetében meg kellett jelölnie⁶ (részben azokat, amelyet a hatályos Pp. 121. § (1) bek. a.–h., pontjai is tartalmaznak). A következő eljárásjogi kódexünk is csupán azokat az adatokat rögzítette, amelyeket a keresetlevélnek tartalmaznia kellett⁷ (jogállítást, tényállítást). A korábbi hazai polgári perrendtartások expressis verbis tehát nem határozták meg a polgári per kezdetét (amelynek meghatározását a magyar polgári eljárásjog-tudomány kiemelkedő alakja, Plósz Sándor a polgári per centrális kérdésének nevezett), ellentétben a hatályos polgári eljárásjogi törvénnyel. Az 1868. évi LIV. tc.-z. és az 1911. évi I. tc. sem tartalmazta „per megindítása” vagy „perindítás” meghatározást. Mit ért(h)ettek ekkor „perindítás”/„perfüggőség” kifejezés alatt? A XIX–XX. század fordulóján a „perfüggőség” kifejezésének jelentésével kapcsolatban két különböző jogirodalmi álláspont alakult ki: 1. Perfüggőség = a perindítás hatályának beállításával.⁸ Hazánkban mindeztidáig megjelent legteljesebb jogi összefoglaló munka⁹ már megkülönböztette a „keresetindítást” (a kereset benyújtását), és a „perindítást” (a keresetlevél alperes részére való kézbesítését).¹⁰ 2. A korabeli jogirodalmi nézet alapján a bíróság ítéletét azon tények alapján hozza meg, amelyeket a keresetlevél is tartalmaz (perfüggőség = a keresetlevél benyújtásával). A bíróságnak azokat a tényeket és jogszabályokat kellett figyelembe vennie, amelyek a perbe emelt jogvita létrejötté időpontjában érvényesek és hatályosak voltak. A jogi- és tényhelyzet keresetlevél alapján történő figyelembe vétele a „perfüggőség” fogalmát sajátos aspektusból mutatja be. Magyary Géza szerint a perindítás nem egyenlő a keresetindítással,¹¹ a peralapítás folyamata három részre osztható: a, kereset-re;¹² b, idézés-re¹³; és a c, perbebocsátkozás-ra.¹⁴ Magyary Géza szerint a per fogalmi eleme a kétoldalú meghallgatás elve.¹⁵

³ A polgári per elméleti-dogmatikai kérdéseivel kapcsolatban a magyar jogirodalomra is jelentős hatást gyakoroltak – többek között – Bülow, Wach, Hellwig, Degenkolb, Kohler nevű jogtudósok.

⁴ PLÓSZ Sándor: *A keresetjogról*. Budapest, 1867.; NIZSALOVSKY Endre: *Az alanyi magánjog és a polgári perjog*. (akadémiai székfoglaló) Budapest, 1942.

⁵ MAGYARY Géza: *A magyar polgári peres eljárás alaptanai – perbeli cselekvények tana*. Budapest, 1898.; BACSÓ Jenő: *A jogvédelem előfeltételei a polgári perben*. Máramarosziget, 1910.

⁶ A polgári törvénykezési rendtartás tárgyában született 1868. évi LIV. t. cz. 64. §.

⁷ 1911. évi I. tc. 129. §.

⁸ KÖVY Sándor – FOGARASI János: *A Magyarhoni magános törvénytudomány elemei*. Pest, 1839. 861. §, 368.; FRANK Ignác: *A közigazgatás törvény Magyarhonban*. Buda, 1845–1847. reprint kiadás KJK-KERSZÖV, Budapest, 1987. II. rész 104.

⁹ MÁRKUS Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon I–VI*. Athenaeum, Budapest, 1898–1906.

¹⁰ MÁRKUS, IV. kötet, 1904. 626.

¹¹ MAGYARY Géza – NIZSALOVSKY Endre: *Magyar polgári perjog*. Franklin, Budapest, 1939. 349.

¹² MAGYARY, 1898. 148.

¹³ Uo. 151.

¹⁴ MAGYARY – NIZSALOVSKY, 1939. 370.

Nemzetközi kitekintés

Miként szabályozzák a „perindítás” kérdését a különböző jogrendszerek? A hazai jogrendszer a római jogi gyökereken alapuló kontinentális jogrendszerhez tartozik. A magyar jogra az osztrák és a német jogrendszer gyakorolt különösen nagy hatást. A kontinentális (germán típusú) jogrendszerek általában megkülönböztetik az *’Anhängigkeit’* (147.§ ZPO¹⁶), a *’Rechtshängigkeit’*, valamint a *’Streitanhängigkeit’* (261.§ ZPO, 232.§ öZPO, 62.§ chZPO) fogalmát.¹⁷ Az első meghatározás a keresetlevél bíróságra történő benyújtásával, a második kifejezés rendszerint, a keresetnek az alperes részére történő kézbesítésével áll be.¹⁸ A német, osztrák és svájci jogban már létrejön egyfajta ’függőség’/’kötöttség’ a bíróság a felperes, valamint az ügy és a bíróság között a keresetlevél bíróságra való benyújtása következtében. A külföldi jogalkotó szerint, ha a felperes az igényét bíróság előtt kívánja érvényesíteni, a kereseti kérelme feltehetően nem szenved olyan hibában vagy hiányosságban, amely a kérelem bíróság előtti érvényesítését kizárná vagy megakadályozná. A ’függőség’ a keresetlevél bíróságra történő benyújtásával beáll, de ez csak a keresetlevél alperes részére történő kézbesítésével realizálódik. A német (osztrák, svájci) jogárrnyalattal különböző jelentést fűz a keresetlevél bíróságra történő benyújtásához, mint a hatályos magyar szabályozás. A nevezett államokban nem a ’per megindítása’ hangsúlyos, hanem a felperes, az ügy és a bíróság közötti ’függőség’/’kötöttség’ beállása, illetve létrejötte. Ez a tendencia a hatályos magyar jogban is megfigyelhető a keresetindítás eljárásjogi és magánjogi hatályai-

¹⁵ MAGYARY Géza: *Magyar Polgári perjog*. 2. kiadás, Franklin, Budapest, 1924. 2.

¹⁶ „Das Gericht kann die Verbindung mehrerer bei ihm anhängiger Prozesseder selben oder verschiedener Parteien zum Zwecke der gleich zeitigen Verhandlung und Entscheidung anordnen, wenn die Ansprüche, die den Gegenstand dieser Prozessebilden, in rechtlichen Zusammenhang stehen oder in einer Klage hätten geltend gemacht werden können” ZPO-De – § 147 Prozessverbindung (www.jusline.de- 2012. 06. 24.)

¹⁷ (1) „Durch die Erhebung der Klage wird die Rechtshängigkeit der Streitsache begründet. (2) Die Rechtshängigkeit eines erst im Laufe des Prozesseser hobenen Anspruchstritt mit dem Zeitpunkt, indem der Anspruch in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht oder ein der Einforderissen des § 253 Abs.2 Nr. 2 entsprechender Schriftsatz zugestellt wird. (3) Die Rechtshängigkeit hat folgende Wirkungen: 1. während der Dauer der Rechtshängigkeit kann die Streitsache von keiner Partner anderweitig anhängig gemacht werden; 2. die Zuständigkeit des Prozessgerichts wird durch eine Veränderung der sie begründeten Umstände nicht berührt.” – ZPO-De-§ 261 Rechtshängigkeit (www.jusline.de 2012. 06. 24.)

§232 (1) „Die Rechtshängigkeit der Streitsache (Streitanhängigkeit) wird durch die Zustellung der Klageschrift an der Beklagten begründet. Zur Wahrung einer Frist sowie zur Unterbrechung des Ablaufes einer Frist genügt, wenn nicht sanderes vorgeschrieben ist, die Überreichung der Klage bei Gericht. (2) Wird von einer Partei erst im Laufe des Prozesses ein Anspruch erhoben, so tritt die Streitanhängigkeit in Ansehung dieses Anspruches mit dem Zeitpunkte ein, in welchem derselbe bei der mündlichen Verhandlung geltend gemacht wurde.

§ 233(1) Die Streitanhängigkeit hat die Wirkung, dass während ihrer Dauer über den geltend gemachten Anspruch weder bei dem selben noch bei einem anderen Gerichte ein Rechtsstreit durch geführt werden darf. Eine während der Streitanhängigkeit wegen des nämlichen Anspruches angebrachte Klage ist auf Antrag oder von amts wegen zurückzuweisen.

(2) Nach dem Eintritte der Streitanhängigkeit kann der Beklagte, wenn die sonstigen gesetzlichen Bedingungen des Gerichtsstandes der Widerklage vorhanden sind, beidem Gerichte der Klage in solange eine Widerklage anbringen, als nicht die mündliche Verhandlung in erster Instanz geschlossen ist.

§ 234 Die Veräußerung einer in Streitverfangenen Sache oder Forderung hat auf den Process keinen Einfluss. Der Erwerber ist nicht berechtigt, ohne Zustimmung des Gegners als Hauptpartei in den Prozesse in zutreten.” -ZPO Österreich Streitanhängigkeit § 232-234 (www.jusline.at 2012. 06. 24.)

„Art. 62 Beginn der Rechtshängigkeit 1 Die Einreichung eines Schlichtungsgesuches, einer Klage, eines Gesuches oder eines gemeinsamen Scheidungsbegehrens begründet Rechtshängigkeit. 2. Der Eingang dieser Eingaben wird den Parteien bestätigt.

Art. 64 Wirkungen der Rechtshängigkeit 1 Die Rechtshängigkeit hat ins besondere folgende Wirkungen: a. Der Streitgegenstand kann zwischen den gleichen Parteien nicht anderweitig rechtshängig gemacht werden. b. Die örtliche Zuständigkeit bleibt erhalten. Für die Wahrung einer gesetzlichen Frist des Privatrechts, die auf den Zeitpunkt der Klage, der Klageerhebung oder einen anderen verfahrenseinleitenden Schritt abstellt, ist die Rechtshängigkeit nach diesem Gesetz maßgebend” (www.zpo.ch/images/docs/D.pdf 2012. 06. 24.)

¹⁸ A Magyar Jogi Lexikon a *perfeljegyzés* fogalmát a „*Streitanhängigkeit*” kifejezéssel (MÁRKUS, V. kötet, 1904. 864.), a *perfüggőség* meghatározást a „*Rechtshängigkeit*” elnevezéssel azonosította (MÁRKUS, V. kötet, 1904. 867.).

nak beállításakor, azonban ezeknek a joghatályoknak a beállítását a jogalkotó ahhoz a feltételezéshez köti, hogy utóbb bekövetkezzenek a perindítás joghatályai, amelyeknek a beállása azonban a keresetlevél benyújtása pillanatában még nem állapítható meg.

Az angolszász típusú jogrendszerben a felperesnek rendszerint közvetlenül kell kézbesítenie a keresetlevelet az alperesnek (Angliában 1875-ig még a keresetindítás is kiváltság volt¹⁹), azt megelőzően, mielőtt benyújtja a bíróságra. Az angolszász jogrendszerben a kézbesítés hagyományosan a felek feladata.²⁰ A keresetet a felperes vagy az ügyvédje adja át az alperesnek vagy postán küldi meg részére, a keresetet ezt megelőzően be kell nyújtani a bíróságra, hogy ott lepecsételjék, ezáltal felperes kérelme „hivatalos formát” kap. Ha a kézbesítés sikertelen volt, a bíróságtól pótlólagos kézbesítést lehet kérni annak igazolása után, hogy a felperes általi kézbesítés nem vezetett eredményre.²¹ A kontinentális jogrendszerben a keresetlevél ellenérdekű fél részére történő kézbesítése a bíróság feladata. A keresetlevél kézbesítése az ellenérdekű fél részére általában a tárgyalási hatánapra szóló idézéssel együtt történik meg. Az angolszász jogrendszerben a keresetlevél alperes részére való kézbesítése nem feltétlenül jelent idézést is egyben a per tárgyalására (vagy, ha az idézés meghatározott időpontban bíróság előtt történő megjelenésre való felhívást tartalmaz, a fél meghallgatása nem egyenértékű a kontinentális jogrendszerben a per tárgyalásával), ugyanakkor az alperes számára is jelzi az eljárás megindulását.²² A két jogrendszerben a per (tárgyalás) eljárásban betöltött szerepéből következik a keresetlevél alperes részére való kézbesítésének eltérő jelentősége. Az angolszász és a kontinentális jogrendszer között e tekintetben – másvonások mellett – különösen az alábbi differenciák lényegesebbek:

A. Az angolszász jogrendszerben a „per megindítása”, illetve az „eljárás megindítása” köré kevésbé hangsúlyos, mint a kontinentális jogrendszerben. Ennek valószínűleg az is oka lehet, hogy az angolszász jogrendszerben a polgári per (a jogvita bírósági tárgyalása) már csak ultima ratio-ként jelenik meg (→ cél: a per elkerülése), azt megelőzően a felek kötelesek a jogvitabírószágon kívüli rendezését (*Alternative Dispute Resolution (ADR)*) megkísérelni, a jogvita tárgyát képező kérdésben egyezsége (*settlement*) törekedni.

B. Az angolszász jogrendszerben gyökeresen más az eljárás struktúrája, mint a kontinentális jogrendszerben. A vizsgálandó tények és az azt alátámasztó bizonyítékok tekintetében a felek által teljes mértékben előkészített ügyet a bírónak általában egyetlen tárgyalási nap alatt be kell fejeznie,²³ szemben a hazai polgári peres eljárással, ahol a bíróság által lefolytatott bizonyítási eljárásban az ügyek elbírálása nem ritkán a két éven túli időtartamot is meghaladja;

C. Az officialitás az angolszász jogrendszerben csekélyebb jelentőséggel bír, sokkal nagyobb szerephez jut a jogvita elbírálásához szükséges tények bemutatásában és bizonyítékok összegyűjtésében a felek önállósága, valamint az ügyek minimális hányada jut csak el bírósági tárgyalási szakaszig,²⁴ szemben a kontinentális jogrendszerrel, ahol a cél az ügy előkészítése tárgyalásra, amelyet döntően a bíróság végez (→ cél: tárgyalás tartása).

Jelenlegi helyzet – a bírósági határozatok tükrében

Nézzük meg, hogy a „per megindítása”, a „perindítás” kifejezések milyen tartalommal jelennek meg a Pp. 121. §, Pp. 128. § és a Pp. 130. § alkalmazása kapcsán született bírósági határozatok-

¹⁹ RENÉ David: *A jelenkor nagy jogrendszerei*. KJK-KERSZÖV, Budapest, 1977. 260.

²⁰ KÖBLÖS Adél: A polgári eljárásjog itt és ott. *Kontroll* 1 (2005) 6-31., 19.

²¹ Uo. 19.

²² „Proceedings are started when the court issues a claim form at the request of the claimant” (7.2. (1)). „A claim form is issued on the date entered on the form by the court” (7.2. (2)). (In: Civil Procedure Rules (CPR) 1998. Egyesült Királyság (UK) 5. How to start proceedings 7.2) (www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/2012.07.10)

²³ KÖBLÖS Adél: Angol polgári eljárásjog a csatornában? *Jogtudományi Közlemény* 6 (2002) 291-296., 295.

²⁴ Uo. 293.

ban. A bírósági judikatúra a „per megindítása”, illetve „perindítás” fogalmat általában nem definiálja, a kifejezés jelentésére a jogesetek szöveg-környezetéből lehet következtetni.

A Fővárosi Ítéltábla egyik eseti döntése szerint: „a keresetlevél a peres eljárást megindító beadvány, amely tartalmazza a keresetet és a per megindításához szükséges további adatokat”.²⁵ E meghatározás alapján a keresetlevél „eljárás”-t indít meg, és a „per” – később bekövetkező – megindításához nélkülözhetetlen adatokat foglalja magába. A bírósági határozat következetesen „perindítást gátló akadályként/körülményként” rögzíti az idézés kibocsátásának eljárásjogi akadályát, és a perindítás hatályainak Pp. 128. §-a szerinti beállításának hiányát.²⁶

A Legfelsőbb Bíróság szerint „a per megszüntetésére csak a perindítás hatályának beállta után van lehetőség, azt megelőzően csak a keresetlevél idézés kibocsátása nélküli elutasítására kerülhet sor”.²⁷ A bírósági döntés értelmében a keresetlevél benyújtása pillanatában a per még nem jött létre, ezért a keresetlevél bíróságra való benyújtása nem egyenlő a perindítással.

A LB egy másik, a perfeljegyzés tárgyában született verdiktjében kimondta: a bíróság „csupán azt vizsgálhatja, hogy a keresetlevél alkalmas-e a tárgyalás kitűzésére, tartalma szerint a per azok közé tartozik-e, amelynek feljegyzését az Inyvt. 64. §-ának (1) bekezdése lehetővé teszi, továbbá tisztázza, hogy a perfeljegyzésnek nincs-e ingatlan-nyilvántartási akadálya”.²⁸ E feltételek fennállásakor a bíróságnak a per feljegyzése érdekében a földhivatalt meg kell keresnie.²⁹ Ha a keresetlevél megvizsgálásakor már látható, hogy az az ellenérdekű félnek már kézbesíthető, a keresetlevél benyújtása „perindító hatású”.

Megoldási javaslatok *de lege ferenda*

A jogalkotásnál irányadó szempontok – *in abstracto*

Ha a jogszabályi előírás megváltoztatása dogmatikai szempontból indokolt, ahhoz jogpolitikai érdek is fűződik. A jogalkotó számára a jogalkotáshoz hasznos lehet a szakmailag megalapozott (jogalkalmazói, tudományos) javaslatok figyelembe vétele. Ha a jogalkotói politikai hatalom nem társul önkorlátozással, a szakmai szempont érvényesítése szenved csorbát. A Polgári perrendtartás rendszerét és felépítését meghatározó jogszabályi előírás megváltoztatása/hatályon kívül helyezése nagymértékben előmozdíthatná a többször, jelentős mértékben módosított eljárási törvény dogmatikai megtisztulását. A Pp. 121. § (1) bekezdésének megbolygatása egyúttal a hatályos Pp. szerkezetének a megbontását is jelenti. A Pp. 121. § (1) bekezdésének átírása/kiiktatása ezért megteremtí az esélyt a korábbi „keresetindítás”-ra vonatkozó elméleti ismeretek revidálására is. Kényes terület az eljárás struktúráját alapvetően érintő jogszabályhely megváltoztatása. A jogalkotónak a jogszabály koncepcionális megváltoztatásakor (új jogszabály megalkotásakor) különböző nézőpontokat/koncepciókat feltétlenül célszerű és indokolt egy-mással ütköztetnie. A jogszabály-módosítás (jogalkotás) folyamatában különösen meghatározóak lehetnek az alábbi elvek:

A jogalkotónak mindenképp meg kell határoznia azokat az okokat, amelyek a jogszabály-módosítást szükségessé teszik. A jogszabály-módosítás indokoltságát általában gyakorlati tapasztalatok is jelzik. A jogalkalmazó hatóságok (bíróság, közjegyző), a szakmai érdekképviseleti szervezet(ek), a jogot érvényesíteni kívánó magán- és/vagy jogi személy fél részéről vagy az elméleti jogtudomány képviselői részéről (akik sok esetben gyakorlati szakemberek is) egyaránt érkező javaslat valamely jogszabály (jogszabályi előírás) megreformálására. A munka elvégzése ezért segítheti a különféle javaslatok jogalkotó általi átgondolása/befogadása (nyitottság).

²⁵ BDT 2010.2326-Fővárosi Ítéltábla 13.Gpkf.40325/2010/2. sz. határozat ún. fejrésze; 4/2003. PJH VI.2.

²⁶ Uo.

²⁷ BH1999.182.-Legf.Bír.Mfv.10.133/1998.sz.

²⁸ EBH2003.872.-Legf.Bír.Gf.I.32.068/2002.sz.

²⁹ Uo.

A jogalkotó nem nélkülözheti a hazai jogtörténeti előzmények, a jogi szabályozás korábbi megoldásainak áttekintését (tradíció). A jogalkotónak szükséges ismernie – elméletileg – a hazai jog régi szabályozási konstrukcióit, más korszakban alkalmazott intézményt, eljárást, a korabeli életviszony rendezése példaként szolgálhat az éppen aktuális helyzet szabályozására is. Az első Polgári perrendtartás (1868) létrejötte után hosszú szakmai előkészítés után, részben a polgári per definícióját is érintő bőséges irodalom születése (pl. Plósz Sándor, Magyary Géza, id. Bacsó Jenő, Fabinyi Tihamér, Térfi Gyula, Sárffy Andor művei) időszakában keletkezett a második eljárásjogi kódex (1911), majd, bár szerkezetében megváltozott, de főként e törvény jogintézményeit, szófordulatait átvevő, az új kor szellemiségét idéző harmadik Pp. (1952). A folyamatosság – az ideológiai szakítás ellenére – ennek következtében továbbra is megmaradt a két utóbbi törvénykönyv között.

Nélkülözhetetlen a külföldi példák, szabályozási minták tanulmányozása, elsősorban ugyanazon jogrendszeren (jogcsaládon) belül válhat fontossá a környező országok hasonló esetben alkalmazott megoldásainak ismerete. Magyarországon főként a korábban nagy hatást gyakorló német jogtudomány és jogi szabályozás (1877. évi ZPO), valamint osztrák jog (1895. évi ZPO) szerepe értékelődhet fel (nemzetközi szabályozás ismerete). A hazai, vagy a külföldi előzményi reguláció vizsgálatok relevanciával bírhatnak a mintának tekintett jogszabály megalkotásának jogpolitikai indokai. Gyors eredménnyel kecsegtet a külföldön már bevált elgondolás hazai implementálása, ugyanakkor gondosan vizsgálni kell azokat a sajátos helyi körülményeket is, amelyek között egy-egy elképzelés máshol már korábban eredményesnek bizonyult.

A jogalkotásnál döntő jelentőségű szempont az életviszonyok változásának, a gazdasági-társadalmi körülmények mozgásának nyomon követése. A jog a társadalmi viszonyokat szabályozza, ha a társadalmi körülmények változnak, a jognak is követnie kell az átalakulást (flexibilitás és alkalmazkodó-képesség). A jogalkotónak tudatában kell lennie az adott életviszony rendezése idején a konkrét szabályozás jogpolitikai indokával. Ehhez a helyzethez képest kell a jogalkotónak a jogi szabályozás újragondolása időpontjában meghatározni az életviszonyok változásának mértékét/módját, így a helytálló következtetés – a jogalkotás szintjén – a helyzethez illő jogszabály megalkotásával vonható le.

A jogalkotás (jogszabály-módosítás) folyamatában számításba kell venni a, azokat az érdekeket, amelyek a hatalmat gyakorló politikai erőt vezetik, valamint b, azokat a hatásokat, amelyek a különböző érdekérvényesítő csoporton keresztül a politikai hatalom birtokosát érik. Addig, amíg a politikai szándék megvalósítása a jogalkotó részéről nem öncélú, nem egy szűk csoport lobbierdekeit szolgálja, a jogalkotás (jogszabály-módosítás) szakmai megalapozottsága nem lehet vitás. A politikai hatalomnak ezért a saját (mások által rajta keresztül megvalósítani kívánt) céljai, törekvései és az alapos szakmai elképzelések között kiegyensúlyozó szerepet is be kell töltenie (érdekek kiegyenlítése).

A jogalkotó legalább mindezen szempontok alapos és körültekintő elemzése alapján, átgondolt előkészítés után juthat valójában abba a helyzetbe, hogy „jogot alkothasson”. A konkrét jogszabályhelyhez visszatérve vajon milyen lehetőségek kínálkoznak a jogalkotó számára a hatályos Pp. kétségesnek tekinthető előírásának megváltoztatására?

A jogalkotásnál irányadó szempontok – *in concreto*

A vitatható mondat hatályos Pp.-ből való eltávolítása. A korábbi eljárásjogi kódexeink csak a kereset tartalmi és formai elemeit rögzítették, ez a megoldás az új eljárási törvény számára is mintaként szolgálhat. A jogalkotónak először fel kell ismernie (vagy fel kell rá hívni a figyelmét), hogy a jogszabály mely része/rendelkezése szorul korrekcióra. Ennek meghatározása (a probléma kijelölése) után következhet a kiiktatandó vagy megváltoztatandó rendelkezés helyett a megfelelő megoldás megtalálása. Annak elhatározása is lényeges, hogy a, a korábbi rendelkezés

zés módosítása vagy b, az előírás „hatályon kívül helyezése” (a vitatható előírás helyett új, eltérő tartalmú részletszabály megállapítása) útján valósuljon-e meg a jogalkotás. A jogalkotás folyamata csak akkor válhat ténylegesen kétfázisúvá, ha a megváltoztatandó rendelkezés helyett egyúttal új előírás is születik.

Az 1868. évi LXIV.t.c.z. és az 1911. évi I. tc. a hatályos Pp. 121. § (1) bek. első tagmondatához hasonló előírást nem tartalmazott. „A pert keresetlevéllel kell megindítani” szabályának törvényből történő kiiktatása – úgy tűnik – tiszta helyzetet teremthet. Ennek következtében megszűnik a „per megindítása” és a „perindítás” közötti jogszabályi és jogirodalmi „kettős nyelv”, eltérő jelentés-tartalom. A jogirodalom-ellentétben a törvénnyel – a „perindítás” kifejezés alatt általában az eljárás azon stádiumát érti, amikor a keresetlevél alperes számára való kézbesítésének semmilyen eljárásjogi akadálya nincs.³⁰ Ha nem állnak fenn perakadályok, a per előfeltételei biztosítottak, a keresetlevél az ellenérdekű fél részére kézbesíthető. A korábbi eljárási törvényeink is meghatározták a keresetlevélben kötelezően feltüntetendő, és ahhoz csatolandó mellékleteket,³¹ de „a pert keresetlevéllel kell megindítani” szabályát expressis verbis nem rögzítették. A törvény és a jogirodalom fogalom-használata közötti különbség miatt joggal vetődik fel a kérdés: helytálló-e a hatályos törvény idézett előírása?

A hivatkozott szabály felemás voltát jól példázza a fizetési meghagyásos eljárásból perré alakuló eljárás és a keresetlevéllel kezdeményezett peres eljárás összehasonlítása. A Pp. 318. § (1) bek. szerint a kötelezett ellentmondása folytán perré alakult eljárásban³² a bíróság megszünteti a pert, ha a felperes (jogosult) a peres eljárás illetékét a közjegyző felhívásának kézbesítésétől számított 15 napon belül nem rótta le, és a fenti határidőn belül nem tett eleget a tényállás – előadási és bizonyíték-előterjesztési kötelezettségének. A fizetési meghagyásos eljárásban a bíróság keresetlevél benyújtása nélkül szünteti meg a pert³³ (amelyet a keresetlevél benyújtásával kell megindítani), ha a felperes nem teljesíti a Pp. 318. § (1) bekezdésében foglaltakat. A fizetési meghagyásos eljárásból „per”-re alakuló eljárást a bíróság úgy is megszüntetheti, hogy hiányzik a „per”-t megindító keresetlevél. A pert keresetlevéllel kell megindítani (Pp. 121. § (1) bek. első tagmondata), de ez a megállapítás kevésbé igaz a fizetési meghagyásos eljárásból perré alakuló eljárásra, mert ott a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem benyújtása bír a keresetlevél hatályával. A jogalkotó törekszik egymással „azonossá tenni” a „keresetlevél”-et és a „fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmet”. Ezt a szándékot a fizetési meghagyásos eljárásról szóló 2009. évi L. törvényben (Fmhtv.) és a Pp.-ben a következő – nem új keletű – szabályok juttatják kifejezésre:

a, a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelem benyújtása is ugyanolyan hatállyal bír, mint a keresetlevél beadása³⁴;

b, a fizetési meghagyás kézbesítésének ugyanaz a hatálya, mint a keresetlevél kézbesítésének;³⁵

c, a jogerős fizetési meghagyásnak is ugyanolyan hatálya van, mint a jogerős ítéletnek.³⁶

³⁰ MAGYARY, 1898. 139., BACSÓ Ferenc: *A polgári per szerkezete*. In: A magyar polgári per jog főbb kérdései. Állam- és Jogtudományi Intézet Tudományos Könyvtára, 3. Jogi Kiadó, Budapest, 1953. 44–56., 51., NÉVAI László: *Kereset, tárgyalás és ítélet a magyar törvénykezési reform után*. Polgári Eljárásjogi Füzetek V. Budapest, 1974. 70., KISS Daisy et. al.: *Magyar Polgári Perjog I.* Ligatura Kiadó, Budapest, 1997. 341.

³¹ 1868. évi LIV.t.c.z. 64. §, 1911. évi I. tc. 129. §.

³² Pp. 315. § (1) bek.

³³ Külön vizsgálatot érdemel a Pp. 318. § (1) bekezdésében meghatározott megoldás. A közjegyző hívja fel végzésben a jogosultat (felperest), a jogkövetkezményt azonban a hiánypótlást határidőn belül nem teljesítő jogosulttal (felperessel) szemben már a bíróság alkalmazza. Talán tisztább helyzetet teremtené, ha a jogkövetkezményt is ugyanaz a jogalkalmazó hatóság alkalmazná, mint amely a hiánypótlási kötelezettséget előírta.

³⁴ Fmhtv. 22. §, Pp. 315. § (5) bek.

³⁵ Fmhtv. 27. § (3) bek., Pp. 315. § (5) bek.

³⁶ Fmhtv. 36. § (1) bek.

A fizetési meghagyás benyújtásának, kézbesítésének és jogerőre emelkedésének tehát ugyanolyan joghatása van, mint a keresetlevélnek, de – formailag – mégsem ugyanaz, mint a keresetlevél. Ebből következően a Pp. 121. § (1) bekezdés első tagmondata szerinti rendelkezés – tényleges keresetlevél hiányában – nem lehet irányadó a fizetési meghagyásos eljárásból perré alakuló eljárásra.³⁷

A jogalkotó a Pp. 121. § (1) bek. első tagmondata hatályon kívül helyezése helyett megfelelően átalakíthatja/módosíthatja azt. Ez a szabályozási technika szerencsés megoldás lehet, ha a jogalkotóban már kialakult egy dogmatikailag megalapozott koncepció az új, megalkotandó jogszabály és a régi törvény korábbi előírásai között. Ha a konkrét jogszabály több elemében is módosításra szorul, és a jogalkotó teljesen új elképzelést kíván megvalósítani, vélhetően új törvény megalkotása mellett fog lándzsát törni. A hatályos Pp. 121. § (1) bek. első mondatának módosítása a törvényt átfogó átalakítása mellett új Pp. megalkotásával is együtt járhat.

A második javaslat a hatályos Pp. 121. § (1) bek. első tagmondata helyett: „A pert keresetlevéllel kell megindítani, de keresetlevél bíróságra történő benyújtása csak feltételes perindítást jelent”. A jogszabályhely az előzőhöz képest differenciáltabb megfogalmazása egyúttal több kérdésben való állásfoglalást is kifejez:

a, egyrészt, a keresetlevél bíróságra való benyújtása nem jelent „automatikus perindítást”;

b, másrészt, a keresetlevél benyújtását követően fennállhatnak olyan körülmények (perakadályok) vagy hiányozhatnak olyan feltételek (perelőfeltételek), amelyek a keresetlevél alperessel való közlését nem teszik lehetővé (Pp.130.§);

c, harmadrészt a „per” és az „eljárás” fogalomegymással nem feltétlenül megegyező jelentését.

A keresetlevél tartalmi követelményei között lényegesek a jogszabály által előírt elemek (Pp. 121. § (1) bek. a.-e., → Pp. 130. § (1) bek.), amelyeket a keresetlevélnek tartalmaznia kell (objektív feltételek), ugyanakkor nem hagyhatóak figyelmen kívül a felek szándéka, akarata (rendelkezési joga) által meghatározottak körülmények sem (szubjektív elemek). A keresetlevél benyújtása után felperes elképzelése megváltozhat, és az eljárás további folytatásához – különböző okok folytán – már nem feltétlenül fűződik érdeke. A fél elhatározásától függetlenül a keresetlevél is szenvedhet azonban olyan ténylegesen fennálló hiányosságban, vagy létezhet a jogérvényesítés útjában álló olyan akadály is, amely kizárja a keresetlevél alapján a tárgyalás kitűzését. A perakadályokat (perelőfeltételek hiányát) a Pp. 130. §-ában (157. § a.-ban) foglalt előírások határozzák meg. Miként csoportosíthatóak a Pp. 130. § (1) bek. a.,-j. pontjaiban a „perindítást” megakadályozó esetkörök?

a, Azok az okok, amelyek esetében a keresetlevél hiányossága még orvosolható /joghatóság hiánya (a.), hatáskör, illetékesség hiánya (b.), a pert más hatósági eljárásnak kell megelőznie (c.), a félnek nincs perbeli jogképessége (e.), a felperes azon személyeket, akiknek perben állása kötelező, bírói felhívás ellenére nem vonta perbe (g.pont második fordulat), a felperes követelése idő előtti (f. pont első fordulat), külön jogszabály a keresetindításra határidőt állapít meg, ezt a felperes elmulasztja, de igazolási kérelmet terjeszt elő, amelynek a bíróság helyt ad (h. pont egy része), a keresetlevél hiányának pótlása, ha a fél személyesen vagy jogi képviselővel jár el (i. j.);

b, A keresetlevél alperes részére való kézbesítését azok az okok akadályozzák meg, amelyek utóbb már nem pótolhatóak / a *res indicata* kizárja ugyanabból a ténybeli alaptól származó ugyanazon jog iránt ugyanazon felek között az ismételt jogérvényesítést vagy ugyanazon felek

³⁷ A fizetési meghagyással szembeni ellentmondás folytán perré alakuló eljárásban a felperes – a közjegyző erre vonatkozó Pp. 318. § (1) bek. szerinti felhívása alapján – benyújt a fizetési meghagyás kibocsátása iránti kérelmen felül „keresetet” is. A fizetési meghagyásos eljárás sajátos „kétfokozatú” jellege miatt a fizetési meghagyással szembeni ellentmondás folytán perré alakuló eljárásban ez az eljárási szakasz azonban nem a „keresetlevél beadásával” (Pp. 121. § (1) bek. első tagmondat) egyidőben következik be, hanem a „keresetlevél ellenérdekű féllel való közlését” (Pp. 128. §) követően.

között per már folyamatban van (d.), a felperes olyan igényt kíván érvényesíteni, amely bíróság előtt nem érvényesíthető (f. pont második fordulat), meghatározott személyek perben állása kötelező, és nem az a személy indítja a pert, akit erre a jogszabály felhatalmaz (g. pont első fordulat), külön jogszabály a keresetindításra határidőt állapít meg, ezt a felperes elmulasztja, és igazolási kérelmet sem terjeszt elő, vagy azt a bíróság elutasítja (h.)/.

A keresetlevél joghatóság hiánya miatti elutasítása ideiglenes akadályt, késleltetett jogérvényesítést jelent, hiszen az igényérvényesítő fél a keresetlevelet a jogvita elbírálására joghatósággal rendelkező állam bíróságához a későbbiekben is benyújthatja. A hatáskör és illetékesség hiánya esetében nem állnak rendelkezésre megfelelő adatok a keresetlevél elbírálására hatáskörrel és/vagy illetékes rendelkező bírósághoz (hatósághoz) való áttételére (Pp. 129. §). Ekkor is hasonló a helyzet – a kérelem érvényesíthetőségének provizórikus jellege miatt – a joghatóság hiánya esetkérehez, mert a keresetlevél a későbbiekben a hatáskörrel és illetékességgel rendelkező bíróság (jogalkalmazó hatóság) előtt már érvényesíthető.

A Pp. 130. §-ban meghatározott elutasítási okok egy részében lehetséges a felperesi keresetlevél hiányosságainak pótlása, a másik csoportjában viszont nem. A felperes rendelkezési joga alapvetően határozza meg a keresetlevél benyújtásával kezdeményezett polgári (peres) eljárást. A felperes bizonyára azért terjeszt elő keresetlevelet, mert jogát (igényét) bíróság előtt kívánja érvényesíteni. Ha a keresetlevél hiányos, a jogérvényesítéshez (igényérvényesítéshez) a kérelem hiányosságainak kiküszöbölése elengedhetetlenül szükséges. Azon keresetlevél elutasítási okoknál azonban, amelyeknél a bíróság köteles elutasítani a keresetlevelet, a keresetlevél bíróságra történő előterjesztése nem jelent perindítást. A keresetlevél elutasítási okok e típusa szerint a fél jogérvényesítés (igényérvényesítés) iránt töretlen rendelkezési joga is kevés ahhoz, hogy a keresetlevél a kiváltsa a perindítás joghatását. Ez a típusú keresetlevél utóbb már nem válhat alkalmassá arra, hogy „idézőlevél”-ként hívja fel alperest a per első tárgyalásán való megjelenésre. A Pp. 121. § (1) bek. első tagmondatának fentiek szerinti megfogalmazása talán megfelelően kifejezhetné a „két típusú” keresetlevél közötti különbséget.

Harmadik változata lehet a Pp. 121. § (1) bekezdés első tagmondatának megváltoztatására a következő szabály: „Az eljárást keresetlevéllel kell megindítani”. Az új szabályozás ennek következtében egyértelműen hangsúlyozná a polgári (peres) „eljárás” és a polgári „per” kezdete különböző időpontban való bekövetkezését. A módosítás alapján a keresetlevél benyújtása pillanatában az eljárás megindul, de a jogszabály ugyanakkor nem foglal állást a perindítás kérdésében. A Pp. módosítások a törvénynek ezt a részét nem érintették, az „osztott” tárgyalási rend helyett a hatályos Pp.-ben az „egységes” tárgyalási rend mindezedidáig megmaradt. Az „egységes” tárgyalási rend alapján az eljárás is egységes folyamat marad.

a, Az „egységes” tárgyalási rend nem feltétlenül engedi meg a „keresetindítás” (keresetlevél bíróságra való benyújtása) és a „perindítás” kifejezések (Pp. 121. § (1) bek. első tagmondata szerint) egymástól való megkülönböztetését. A Pp. 130. § (1) bek. d., pontja szerint a Pp. 128. § értelmében a per akkor van folyamatban, ha a keresetlevél alperes részére történő kézbesítése megtörtént. A per folyamatban léte feltételezi a perindítás hatályainak beállítását. Ennek következtében az „eljárás” (felperes → bíróság, valamint a felperes → bíróság ← alperes közötti kapcsolat – szélesebb jelentés) és a „per” (felperes → bíróság ← alperes közötti kapcsolat – szűkebb tartomány) meghatározások – helytelenül – azonos tartalommal is megjelenhetnek a törvény szövegében.

b, Az egységes tárgyalási rend³⁸ bevezetése hazánkban nem járt a fogalmak („keresetindítás”, „perindítás”, „per megindítása”, „perindítás hatályainak beállása”) egymástól elkülöníthető

³⁸ „A szocialista eljárásjogi elmélet [...] az egységes per és egységes tárgyalás álláspontját teszi magáévá. E szerint a felfogás szerint a polgári peres eljárás egységes folyamat”. A perben „[...] perindítási szakasz, tárgyalás-előkészítési szakasz, tár-

artikulálásával, differenciált meghatározásával. A „keresetindítás” – a hatályos Pp. fogalomhasználatára szerint – a „per megindításával” szinonim,³⁹ szemben a hivatkozott bírósági határozatok és a jogirodalom egy része álláspontjával, amelyekben egyenértékű egymással a „per megindítása”⁴⁰ és a „perindítás hatályainak beállása”.

c, A keresetlevél bíróságra történő benyújtásának különböző anyagi jogi és eljárásjogi joghatásai a Pp. 130. §-a alkalmazásától függően provizórikus jelleget ölthetnek, hiszen nem biztos, hogy a perindítás joghatásai később be fogják majd állni (létrejön-e a per). A per megindul a keresetlevél bíróságra történő benyújtásával (Pp. 121. § (1) bek.) de a per csak később jön létre (128. §):⁴¹ egy folyamat kezdete vajon eshet-e két különböző időpontra?

d, A keresetlevél bíróságra való benyújtásakor csak a felperes és a bíróság között áll fenn eljárásjogi kapcsolat. A polgári per „hagyományos” fogalmához rendszerint hozzátartozik az ellentétes érdekű felek közötti jogvita, érdekellentét (*contradictum*) fennállása, amely az eljárás ezen szakaszában még hiányzik, mert az alperes még nem résztvevője az eljárásnak, alperes nélkül tehát nincs per.

e, A hazai, hatályos Pp. – az egységes eljárás elvéből kiindulva – a keresetlevél bíróságra való benyújtását a polgári „per” és a polgári (peres) „eljárás” kezdeteként határozza meg, amely jogalkalmazási szempontjából több következtetlenséghez is vezet/pl. felperes keresettől való elállása a perindítás hatályának beállása előtt (eljárás már folyamatban van) → a per a törvény szerint ekkor még nem szüntethető meg (per még nem jött létre); a Pp. 130. § alkalmazásakor a keresetlevél kézbesítése az alperesnek (Pp. 130. § (2) bek.), aki az eljárás folyamatban léteiről nem tud/.

Ebben a pontban vázolt törvényszöveg-módosítási ötletek, elképzelések talán előmozdítják a törvény szerinti fogalmak egzakt, jól elkülöníthető definiálását. A három vázolt javaslat ezért azt a célt hivatott szolgálni, hogy a jogalkotó ebben a kérdéskörben vizsgálja meg a lehetőségét a dogmatikailag helyes, megalapozott és koherens jogi szabályozáskialakításának.

JÓZSEF LUGOSI

Possible versions to modify the first clause of the Paragraph (1) Section 121 of the Code of Civil Procedure (CCP) – attempt for codification

(Summary)

According to the first clause of the Paragraph (1) Section 121 of the current Hungarian Code of Civil Procedure: „The lawsuit shall be started by a statement of complaint.” The provisions of the referred law need to be modified for several reasons:

First, our previous laws of procedure did not contain such provision and this specification of the law has been based on ideological grounds since the creation of the CCP in 1952;

gyalási szakasz és határozathozatali szakasz” különböztethető meg SZILBEREKY Jenő: *A polgári eljárás funkciója és hatékonysága*. KJK Budapest, 1977. 238.

³⁹ 4/2003. PJH VI.2.: „A keresetlevélnek bírósághoz történő benyújtása nem perbeli cselekmény”. ↔ „A kereset a legelső percselekmény. Ez az a perjogi aktus, amellyel a konkrét polgári per megindul, és amely nélkül polgári perről gyakorlatilag szó sem lehet” (NOVÁK István: *A kereset a polgári perben*. KJK-KERSZÖV, Budapest, 1966. 14.). Ugyanezt az utóbbi álláspontot képviseli: BACSÓ et al., 1959. 203.

⁴⁰ „A keresetlevél a keresetet (Pp. 121. § (1) bekezdés *a*) és *a*) pont) és a per megindításához szükséges más adatokat (Pp. 121. § (1) bekezdés *a*), *b*) és *d*) pont) tartalmazó beadvány.” (4/2003. PJH VI.2.)

⁴¹ A polgári perrendtartásról szóló törvényjavaslat miniszteri indokolása IX. Fejezet – A tárgyalás (133-162. §)

Second, according to the law, the trial begins, once the statement of claim is submitted to the court, so the boundary (caesura) disappears compared to that phase of that procedure when the court has already delivered the statement of complain to the defendant (the jurisdictions for litigation have already been set);

Third, even the specification of the law does not take into account the fact that several reasons might exclude the start of the litigations after submitting the statement of claim to the court.

It is by outlining *de lege ferenda* proposals as solutions that the study is trying to help the legislature/legislator find a remedy to the reported problem.

MAJOROS TÍMEA

A Be.-módosítások az időszerűség követelményének jegyében

Eljárás a távollévő terhelttel szemben

A konferencia címét már önmagában is gondolatébresztőnek találom. Az első kérdés, ami megfogalmazódott bennem, hogy vajon kinek jelent nagyobb kihívást a kodifikáció? A jogalkotónak vagy a jogalkalmazónak, netán a tudomány képviselőinek? A jogalkotó persze kénytelen egyedül viselni a kodifikáció terhét, ám annak gyümölcséből mindannyian csemegézhetünk. Igaz, sokszor fanyar ízzel a szánkban arra a következtetésre jutunk, hogy jobb lett volna, ha nem kószolunk bele.

Csak a büntetőeljárás törvényt több tucatszor módosították az elmúlt tíz évben. Ez a szám nem csekély, a kialakult jogéleti attitűdnek megfelelően pedig, már meg sem lepődünk egy-egy újabb jogszabály-módosításon. Közönyösen tudomásul vesszük ezeket, mintha az volna a természetes, hogy a jogalkotó átgondolatlan, vagy az éppen aktuális érdekeket szolgáló normákat alkot. Úgy vélem, a jogalkotással járó felelősségérzet a zérushoz közelít, ez pedig nemcsak a jogszabályok színvonaltalanságát eredményezi, de bizalmatlanságot is szül a törvényhozással szemben.

A nemzetközi fórumok a modern büntetőeljárás eszméjének jegyében, bizonyos elvárásokkal figyelik az államok belső jogalkotását. Alapelveket, kívánatos és követendő regulákat állítanak elénk, és számon is kéri azok megvalósulását. Ez idő tájt az egyik ilyen népszerű és követendő elvárás az időszerűség követelménye, amely nemcsak nemzetközi egyezmények által elismert, hanem az Alaptörvény által is deklarált alapjog. A társadalom részéről e tekintetben ugyancsak nyomás nehezedik a törvényhozóra, aki ezért igyekszik produktívnak mutatkozni, ha az ésszerű időben való elbírálás érdekében – vagy inkább annak ürügyével – eszközölhet jogszabály-módosításokat.

A fentiek alapján tehát, az már kérdéses, hogy ez a termékenység mennyire üdvös. A legfontosabb kérdés mégis az, hogy mennyit áldozhatunk még fel az eljárási garanciákból és az alapelvekből az időszerűség oltárán? Az ugyanis belátható, hogy a garanciák csorbitása nélkül nincs mód az eljárás gyorsabbá és egyszerűbbé tételére.

E tanulmány témájául a távollévő terhelttel szembeni eljárást választottam, amely különeljáráson a jogalkotó nem sok változtatást hajtott végre az utóbbi időben. Az utolsó kiadásításra közel egy éve került sor, ez az idő pedig viszonylag hosszúnak számít az elmúlt évek jogalkotási aktivitását tekintve. A távollévő terhelt ellen folyó eljárás egy meglehetősen jogeset kapcsán kezdett foglalkoztatni, amely rávilágított bizonyos kérdésekre, és aggályokat ébresztett bennem ezen eljárási móddal kapcsolatban. Előre vetítve mondandóm lényegét, kénytelen va-

gyok felállítani azt a tételt, hogy a távollévő terhelttel szemben folytatott eljárás nemcsak a büntetőeljárás – és főként a tárgyalás – alapvető elveinek, hanem a jogbiztonság és kiszámíthatóság sérelmének veszélyét is hordozza. Emellett erősen megkérdőjelezhető hatékonysága miatt is támad némi ellenállás bennem.

Nem ismertetem a tételes joganyagot, csak amennyiben feltétlenül szükséges, és nem vállalkozom e jogintézmény történeti fejlődésének részletes feltárására sem. Néhány jogtörténeti momentumra azonban mégiscsak utalnom kell.

Már a római jogban ismert volt a terhelt távollétében történő elítélése, azonban büntetést nem lehetett kiszabni vele szemben. Egyszerűen jogvesztett lett az, aki makacssága folytán nem jelent meg a tárgyaláson, és vagyonát elkobozhatták. Az *in contumaciam* (makacsságban való) elítélést alkalmazták az angol és kontinentális jogban egyaránt, s ennek alapjául azt az elvet tekintették, hogy aki nem jelent meg a tárgyaláson, az önként lemondott a védekezés jogáról.

Kissé előrébb ugorva az időben, az 1896. évi Bünvádi perrendtartásunkat említem meg, amely az „ismeretlenek, távollévők és szökevények elleni” ügyekben akként szabályozta a terhelt távollétében folyó eljárást, hogy annak eredményeként a terheltet nem lehetett elítélni. A Bp. következetesen „vallotta”, amit Finkey, vagyis hogy „A modern bünvádi eljárás ama szabályával, hogy >>senkit kihallgatása nélkül elítélni nem lehet<< s az eljárás vezérelveivel, a közvetlenséggel, szóbeliséggel és az anyagi igazság megközelítésére törekvéssel egyenesen ellenkezőnek (...)”¹ a terhelt távollétében való elítélése. Finkey megállapítása korántsem tekinthető idejétműltnak vagy meghaladottnak. A magam részéről messzemenőig egyetértek ezzel a gondolattal, és ennek szellemiségében közelítem meg a témámat.

Bárd Károly tanulmányában kifejti, hogy az Európai Emberi Jogi Bíróság a vádlott távollétében való tárgyalást igen szűk körben tartja elfogadhatónak. Ennek indoka abban ragadható meg, hogy a közvetlenség elve kivételesen fontos helyet foglal el a büntetőeljárás alapelvei között. Bárd szavaival élve ugyanis ez az elv megköveteli, hogy a nemzetközi bíróságok, akárcsak a jogorvoslat folytán eljáró nemzeti bíróság is „tartózkodjék a bizonyítékok felülmérlegelésétől és a tényállás megváltoztatásától.”²

A közvetlenség elve legteljesebb módon az elsőfokú bíróság előtt tud érvényesülni. A ténybíróság van abban a helyzetben, hogy közvetlenül szerezzon tudomást a bizonyítékokról, meggyőződjön azok bizonyító erejéről, és észlelései révén alkosson teljes képet az adott ügyről. Ezen a ponton kapcsolódik a vádlott jelenléte, pontosabban e jelenlét természetének vizsgálata a távollétes eljáráshoz. Felvetődik, hogy a vádlott jogának, vagy kötelezettségének tekintjük a tárgyaláson való jelenlétét? Bárd a tisztességes eljárás egyik részjogosítványának tekinti, a magam részéről azonban Erdei Árpád álláspontját osztom, aki úgy vélekedik, „hogy a büncselekmény elkövetésének legalábbis megalapozott gyanúja alatt álló vádlott számára a tárgyalási jelenlét a jog szellemében megállapított eljárási kötelezettség.”³ Végso soron arról van szó, hogy a terhelt tárgyaláson való jelenlétének fontossága éppen az ő jogai érvényesülésében kap kiemelt szerepet.

A terhelt lemondhat a személyes részvétel jogáról, ez nyilvánvalóan nem sérti a tisztességes eljárást, hiszen ennek a személyes jogosultságnak a természetével ez nem ellentétes. Azonban az igazságszolgáltatás nem köteles tudomásul venni a vádlott tárgyalástól való távolmaradását, és ennek érdekében kikényszeríthetik azon való jelenlétét.⁴ Ha mindenképpen ragaszkodunk a közvetlenséghez, akkor pusztán a terhelt kitartó makacssága miatt gúzsba köthetjük az igazság-

¹ FINKEY Ferencz: *A magyar büntető eljárás tankönyve*. Budapest, 1903. 495.

² BÁRD Károly: *Tárgyalás a vádlott távollétében – emberijog-dogmatikai analízis*. In: Ligeti Katalin (szerk.): Wiener A. Imre Ünnepe Kötet, Budapest, 2005. 209.

³ ERDEI Árpád: *Tanok és tévtanok a büntető eljárásjog tudományában*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2011. 296.

⁴ Uo. 222.

szolgáltatást. Másfelől azonban „a büntető igazságszolgáltatás állami monopóliumából a büntető igény érvényesítésének kötelezettsége következik.”⁵ A jogalkotói cél az volt e külön eljárás beiktatásával, hogy olyan esetekben, amikor a terhelt megszökik, ismeretlen helyen tartózkodik, netán olyan országba menekül, amellyel nincs kiadatási egyezményünk, legalább a terhelt szimbolikus elítélése megtörténjen. A büntető ítéletek kölcsönös elismerésének és végrehajtásának feltételeit szabályozó nemzetközi egyezmények kifejezetten értelmet adnak a terhelt távollétében lefolytatott bírósági eljárásoknak.⁶

Az könnyen belátható, hogy a nyomozásnak nem akadály, ha a terhelt ismeretlen helyen tartózkodik, hiszen éppen a terhelt kilétének megállapítása is lehet a célja a nyomozásnak. Az sem előfeltétele, hogy kihallgassák a terheltet a nyomozás során. Kérdésként vetődött fel, hogy a megalapozott gyanú közlése nélkül terheltnek tekinthetjük-e a gyanúsítottat vagy sem. E körben az Alkotmánybíróság már hivatkozott 14/2004. (V. 7.) határozatában és a Legfelsőbb Bíróság eseti döntéseiben⁷ akként foglalt állást, hogy a terhelt pozíciója eljárásjogi értelemben nem függ az alapos gyanú közlésétől, tehát ennek hiánya nem akadály a eljárás lefolytatásának.

A „problémák” a vádemeléssel kezdődnek, a Bp. *expressis verbis* rögzítette, hogy „a bíróság elé nem állítható távollévő ellen sem vád alá helyezésnek, sem főtárgyalásnak, sem ítélet hozásának nincs helye.”⁸ Ilyenkor a bíróság eljárást megszüntető végzést hozott a terhelt vonatkozásában, és rendelkezett a büntügyi költség viseléséről, illetve elbírálta az előterjesztett polgári jogi igényt. Ezek biztosítására pedig zár alá vették a terhelt vagyonát, továbbá biztosítási végrehajtást rendelhettek el. Mára – az alapjogokat folyamatosan bővítő jogfejlődés fénykorában – a hatályos Be. igencsak megengedőnek mutatkozik a vezérlevek alóli kivételek tekintetében. Bár a törvény rögzíti, hogy mely konjunktív feltételek megléte esetén emelhető vád a távollévő terhelttel szemben, mégis aggályaim vannak e különjárással kapcsolatban.

A Be. 527. § (3) bekezdés b) pontja szerint, amennyiben megalapozottan feltehető, hogy a gyanúsított megszökött vagy a hatóság elől elrejtőzött talán legszigorúbb a követelmény a vádemeléshez. Ez a feltétel – a gyakorlati tapasztalataim alapján – sokszor lehetetlennek látszik, és még nagyvonalú hozzáállás mellett is bizonytalannak érzem, akárcsak – az Alkotmánybíróság által megkívánt – valószínűség fokának elérését is. Vannak esetek, amikor egyáltalán nem tudunk megalapozottan következtetni a terhelt felrőható magatartására, mert egyszerűen nincs semmiféle adatunk erre vonatkozóan. Ez persze nem jelenti azt, hogy sokat aggályoskodnék az ügyész, mikor indítványt tesz a vádlott távollétében való eljárás lefolytatására, vagy a bíró, amikor ekként folytatja le az eljárást.

A bíróságra aztán ugyanazok a terhek hárulnak, mint a vádemelés előtt az ügyészre. A terhelt felkutatására azonban nincsenek hatékony eszközei. A leglelküismeretesebb bíró is, miután visszaérkeznek a bírósági iratok például „ismeretlen” postai jelzéssel, és a terhelt egyéb laccímére is sikertelen a kézbesítés, legfeljebb annyit tud tenni, hogy megkeresi az illetékes rendőrkapitányságot annak érdekében, hogy küldjenek ki egy járőrt a terhelt otthontjának ellenőrzésére. A rendőrség kimegy a címre, kikérdezi az ott lakókat és a szomszédokat, majd készít egy jelentést a tapasztalatairól. A legtöbb esetben ez a kutatás is eredménytelennek bizonyul. Ezt követően szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény esetén, elfogatóparancsot bocsátunk ki a terhelt ellen, és ezzel máris vélelmezzük, hogy a hatóság elől elrejtőzött. Erős kételyeim vannak azonban, hogy elegendő-e mindez a terhelt felrőható magatartásának valószínűsítéséhez?

⁵ 14/2004. (AV. 7.) AB határozat.

⁶ Uo.

⁷ Lásd a BH 2002. 391., BH 2003. 148., BH 2003. 183. szám eseti döntéseket.

⁸ A bűnvádi perrendtartásról szóló 1896. évi XXXIII. törvénycikk 472. § első fordulata.

Az Emberi Jogi Bíróság több ítéletében kifejezésre juttatta, milyen minimum követelményeknek kell megfelelni a vádlott távollétében lefolytatott eljárás során. A vádlott nem terhelhető azzal, hogy bizonyítsa, nem kívánta magát kivonni az eljárás alól, ellenben a hatóság kötelessége, hogy mindent megtegyen annak érdekében, hogy a vádlottat előállítsa. Erre azonban, a fentiekben kifejtettek szerint, elég szűk mozgástere van a hatóságoknak.

A vádlott nem szankcionálható azzal, hogy korlátozzák a védelemhez való jogát, vagyis a távollétében is megilleti ez a jogosítvány, éppen ezért a védő alkalmazása kötelező, ha ilyen eljárás folyik. Követelmény továbbá, hogy a terheltnek legyen lehetősége új eljárás kezdeményezésére, miután tudomására jutott, hogy távollétében elítélték. Ez a jogorvoslati lehetőség pedig nem függhet attól, hogy a terhelt ki tudta-e menteni korábbi távolmaradását, vagy sem.

A jogalkotó processzuális hátrányok kilátásba helyezésével igyekszik rávenni a terheltet a tárgyaláson való megjelenésre⁹, hiszen ezáltal elesik a személyes védekezés jogától, nincs lehetősége a tanúval való konfrontálódásra¹⁰, illetve távolléte nem akadályozza bűnössége kimondását, és vele szemben büntetés kiszabását. Ugyanakkor garanciális elemként biztosítja a jogorvoslati jogot, mely pusztán azon az alapon illeti meg a terheltet, hogy távol volt az eljárástól.

Ha megvizsgáljuk a hatályos Be.-t, kiolvashatjuk belőle, hogy a nemzetközi elvárásoknak megfelelő garanciákat biztosít nemcsak az eljárási szabályok, de a jogorvoslat tekintetében is. Annak fényében, hogy az eljárás mely szakaszában kerül elő a terhelt, élhet különféle jogorvoslati lehetőségekkel, indítványozhatja a tárgyalás anyagának ismertetését és a bizonyítási eljárás újra megnyitását. Az ügydöntő határozat meghozatala után a tárgyalás megismételhető. Ha a másodfokú bírósági eljárásban bukkan fel a terhelt, akkor sor kerül a kihallgatására, emellett bizonyítás felvételére is van lehetőség. Harmadfokú eljárásban a bíróság hatályon kívül helyezi az első- és másodfokú ítéletet, és új eljárás lefolytatására ad utasítást. A jogerős határozat meglete esetén pedig perújításnak van helye.¹¹ Láthatóan egy kidolgozott garanciarendszerrel van dolgunk, és ismét hangsúlyozom hazánknak nincs semmiféle restanciája a távollétes eljárás szabályozásával kapcsolatban. Eljárási törvényünk maradéktalanul megfelel a velünk szemben támasztott kritériumoknak. Mégsem hagy nyugodni, és ott motoszkál bennem a kérdés, hogy elegendő-e és rendjén van-e mindez? A következő ügy igazolja, hogy fenntartásaim nem indokolatlanok.

K. S., koszovói állampolgárt távollétében hat év börtönben végrehajtandó szabadságvesztés-büntetésre és tíz év kiutasításra ítélte a D. Városi Bíróság rablás büntette és más bűncselekmények miatt.¹² Az ítélet 2004. június 7. napján jogerőre emelkedett, és végrehajthatóvá vált. K. S. buszsofőrként dolgozott, míg 2004. december 5. napján a hajnali órákban le nem tartóztatták Triesztben. Közölték vele, hogy elfogatóparancsot bocsátottak ki ellene, mely alapján kiadatási őrizetbe veszik, majd 2005. január 29. napjáig előzetes letartóztatásba került Milánóban. Innen szállították őt Magyarországra, és vették rajta foganatba a vele szemben kiszabott szabadságvesztés-büntetést. K. S. mindvégig arra hivatkozott, hogy nem tud az esetről semmit, illetve az ítéletben nem az ő édesanyja neve és lakcíme szerepel. Mint utóbb kiderült a D. Városi Bíróságon kezdetben még jelenlévő terhelt egy hamis útlevét K. S.-nek adta ki magát, visszaélve K. S. személyi adataival. Ezt követően kivonta magát az eljárás alól.

⁹ BÁRD, 2005. 223.

¹⁰ CSÁK Zsolt: *A tárgyalás vezetése – a tárgyalás rendje – jelenlét a tárgyaláson*. In: Dr. habil. Fenyvesi Csaba (szerk.): *A Magyar Büntetőjogi Társaság Jubileumi Tanulmánykötete*. Budapest-Debrecen-Pécs, 2011. 82.

¹¹ Be. 531. §.

¹² A jogesetről bírósági fogalmazóként, a mindennapi munkavégzés során szereztem tudomást, azonban ezt a határozatot nem tették közzé a Bírósági Határozatok Gyűjteményében, ekként a forrást nem áll módomban megjelölni. Az irányadó jogszabályok (A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 2011. évi CLXI. törvény XII. fejezete, illetve a 29/2007. (V. 31.) IRM rendelet) szerint az anonimizált határozatok bárki számára hozzáférhetők, jelen esetben azonban nem közölhető sem az ügy száma, sem pedig a határozatot hozó bíróság neve.

A megyei bíróság a perújítási eljárás elrendelésekor 2005. május 13. napján kelt végzésével félbeszakította K. S. büntetését. Az „elítelt” több mint félévet töltött fogvatartásban, és egészen 2009. október 5. napjáig – vagyis közel öt évig – állt büntetőeljárás hatálya alatt. Elveszítette munkáját, a családjával nem tudott kapcsolatot tartani, feleségének el kellett adnia ingatlanukat, hogy biztosítsa a gyermekeik megélhetését.

Jelenleg az egyik törvényszék polgári bírósága tárgyalja az ügyet, melyben K. S. felperes magas összegű vagyoni és nem vagyoni kártérítés megfizetésére kéri kötelezni a Magyar Államot az őt ért sérelmek miatt.

Hangsúlyozom, hogy ez egyedi eset, ebből nyilvánvalóan nem vonhatunk le messzemenő következtetéseket a távollévő terhelttel szemben folytatott eljárás működésére vagy éppen létjogosultságára vonatkozóan. Az is egyértelmű, hogy ebben az esetben olyan mulasztásról van szó, amely miatt egyértelműen az eljáró hatóságokat terheli a felelősség. A „félreértés” ugyanis egy egyszerű ellenőrzéssel tisztázható lett volna. Különösen, hogy a bírósági iratokból kiderül, oly mértékben különbözik K. S. a valódi terhelttől, hogy már ránézésre is egyértelmű lett volna, hogy a két személy nem azonos.

Mindenesetre az ügy gondolkodóba ejtett. Feladhatjuk-e a tárgyalás legfontosabb elvét, a közvetlenséget, amely mellett Finkey, a Bp. és már a római jog korában is következetesen kitarottak? Nélkülözhetjük-e a közvetlenséget a bűnösség kimondása esetén? Ér-e ennyit az állami büntetőigény érvényesítése?

A legtöbb távollétes ítéletet végre sem tudják hajtani, de amennyiben mégis, akkor látható módon adódhatnak problémák. Még olyan esetekben is, melyek nem számítanak ennyire extrémnek, mint az általam ismertetett. Felmerülhetnek olyan körülmények ugyanis, melyek alapján, ha nem is felmentéssel zárul az eljárás, más bűncselekményben találják bűnösnek, vagy enyhébb büntetést szabnak ki a terhelttel szemben. Természetesen ez a kockázata a távollétes eljárásnak, de feltétlenül fel kell vállalnunk ezt?

A Bp. igen elegánsan oldotta meg a kérdést, tartózkodott attól, hogy a szökevény vagy távollévő bűnösségét megállapítsa, azonban a vagyoni hátrányok alkalmazásától nem riadt vissza. Ha közelebbről szemléljük, sok előnyünk nem származik abból, hogy elítéljük a távollévő terheltet, ellenben az ő számára még kedvezményeket is jelenthet.

Anyagi jogi szempontból a büntetés elévülésének kezdő időpontja főszabály szerint a jogerőre emelkedés napjával indul.¹³ Ez azt jelenti, hogy a hosszabb távollét, akár végleges kedvezmény, a büntetés alóli mentesülés lehetőségével is kecsegtetheti az ügyesen rejtőzködő terheltet. Az viszont nem hagyható figyelmen kívül, hogy például egy nemzetközi elfogatóparancs kibocsátásának tetemes költségei vannak. Ezek a ráfordítások sokszor nem is állnak arányban az elkövetett bűncselekménnyel. A perújítási eljárás lefolytatását követően, pedig egyenesen elszörnyedünk, hogy a terheltet fel kell menteni, vagy megállapítható ugyan az elkövető bűnössége, de oly sok időt töltött előzetes fogvatartásban, hogy már rég leülte a büntetését. Nem sokkal később pedig a terhelttel felperesként találkozunk egy polgári perben, ahol a Magyar Államot marasztalják, és kötelezik arra, hogy fizessen meg a terheltnek egy jókora összeget kártalanítás jogcímén. A büntetőeljárásban felmerült bűnügyi költség viszont milliós nagyságrendű, mely az esetek túlnyomó részében egyáltalán nem térül meg.¹⁴

A vádlottnak ugyanakkor az ésszerű eljárási határidő betartása sem érdeke, az időmúlás – tulajdonképpen objektív alapon – a terhelt javára értékelendő a büntetéskiszabás során. Nyilván szerepet kap a vádlott felróható magatartása, de végső soron az a „szabály” érvényesül, hogy minél hosszabb ideig tart maga az eljárás, annál enyhébb ítélet születik. Az Emberi Jogi Bíróság

¹³ Megszakítja az elévülést a büntetés-végrehajtási bíró eljárása során kibocsátott elfogatóparancs is.

¹⁴ Azt is csak mellékesen jegyzem meg, hogy a bíróság maga előlegezi ezeket a költségeket saját forrásainak kárára.

gyakorlatából pedig, miszerint nem várható el, hogy a terhelt bizonyítsa azt, nem akarta magát kivonni az eljárás alól, egyenesen az következik, hogy a bíróság tulajdonképpen egyáltalán nem értékelheti az ő esetleges felróható magatartását a büntetéskiszabás körében, ha egyéb adat nem merült fel erre vonatkozóan.

A terheltnek számos előnye származhat tehát abból, ha következetesen kivonja magát a büntetőeljárás alól. Kissé sarkosabban szemlélve ezt a kérdést, azt látjuk, hogy a végén mi, adófizető állampolgárok fizetünk a terheltnek, mert csorbát szenvedtek az emberi jogai egy olyan eljárás során, ami már a terhelt távollétében is csak költségeket jelentett a hatóságoknak. Gazdasági szempontból igencsak veszteségesnek tűnő vállalkozás a terhelt távollétében lefolytatott eljárás, bár az állam büntetőigénye nyilvánvalóan nem gazdasági alapokon nyugszik, és nem a költséghatékonyság a fő szervezési elve. Mégsem volna hátrány, ha racionalizálnák az eljárással kapcsolatos kiadásainkat, pontosabban mérlegre tennék, hol húzódik annak a határa, amikor még megéri lefolytatni a távollévő terhelttel szembeni eljárást. Az ár-érték arány talán nem hagyható egészen figyelmen kívül.

Egészen addig nincs gond ezzel a jogintézménnyel, amíg a nyomozás folyik. A vádemelést, és a terhelt szimbolikus elítélését is el tudom fogadni. Amikor azonban a büntetés-végrehajtás során a bíró szükségszerűen kibocsátja az elfogatóparancsot a terhelt ellen, már nemcsak az a veszély fenyeget, hogy akár teljesen ártatlanul kerül fogvatartásba, és sérülnek az emberi jogai, hanem az elítélését követően is a felkutatásával bajlódunk, és az ezzel járó, ijesztő mértékű költségek is elárasztanak bennünket. Megint csak arra a következtetésre jutok, hogy meg kellene találni azt a kört, ahol még érdemes lefolytatni a távollévővel szemben az eljárást. Amennyiben az állami büntetőigény érvényesítését emeljük a középpontba, félok hogy egyéb elveket félresöpörünk, és irracionális jogintézményeket alkotunk.

Végso megállapításom, hogy a közvetlenség elvét érdemében sérti, ha a vádlott tárgyaláson való jelenlététől eltekintünk. Ezen elv áttörésének kivételesnek kellene lennie, ugyanis csak a „kivételesség és átmenetiség”¹⁵ révén valósulhat meg a tisztességes eljárás elvének való megfelelés. Mindemellet az intézmény hatékonysága több szempontból is megkérdőjelezhető, az alkalmazásával járó előnyök pedig leginkább a terhelt oldalán jelentkeznek.

TÍMEA MAJOROS

Procedure against an absent defendant

(Summary)

The procedure against an absent defendant has been relatively untouched by the amendments of the legislator for a couple of years. In spite of that, the reason why I founded this special procedure interesting is a suprising case. It happened to K. S., a citizen from Kosovo, who was sentenced for six years imprisonment by a Hungarian local court. The police arrested K. S. who was forced to serve the sentence. He protested against the whole procedure and declared that he was not the same person who had been sentenced for the punishment. At the end of the retrial procedure the court determined that K. S. was innocent. The real defendant had a forged passport with false personal particulars and the criminal procedure was conducted in his absence. Now K. S. has a claim against the State of Hungary for compensation.

¹⁵ A 14/2004. (V. 7). AB határozat szóhasználata.

The provisions of the procedure against an absent defendant in the act of criminal procedure are absolutely conform to the international requirements and expectations. However, I have some concerns about this legal institution. It violates the principle of directness, even more, the danger of the due process of law and the computabilty of the procedure is hidden in it.

My main questions are can we give up the principle of immediacy to punish the defendant and to demonstrate the power of the state? Why is it so important to have a symbolic sentence against the absent defendant? The total costs of this procedure are very high so why do we insist on this legal institution?

My final conclusion is that the efficiency of the procedure against an absent defendant is highly doubtful so it should be reviewed by the legislator in the spirit of rationality.

MOLNÁR ANDRÁS

Szemponatok a bírói „aktivizmus” definiálásához: a „megvétózás”, valamint a „precedenstől való eltérés” kritériumai

Bevezetés

A jogi normák jellemzése során visszatérő motívum a szabályok és az elvek megkülönböztetése: a szabályok viszonylag pontosan körülírt, konkrét értelemmel bíró rendelkezések, az elvek elvont, iránymutató jellegű előírások.¹ Számos alkotmányos rendelkezés az utóbbi kategóriába sorolható, aminek következtében a rendes jognál szélesebb értelmezési lehetőségeket biztosítanak az azokat értelmező szervek számára.² A magyar Alkotmánybíróság immáron bő két évtizede nap mint nap szembesül ezen értelmezési sokszínűség különféle nehézségeivel; a „külföld” tapasztalatai pedig még ennél is régebbiek: a német Szövetségi Alkotmánybíróság (*Bundesverfassungsgericht*) például 1951-ben kezdte meg működését, az amerikai Legfelsőbb Bíróság (*Supreme Court*) pedig 1803-ban testálta magára az alkotmányos normakontroll hatáskörét. A nehézségek egy része közvetlenül a feladat jellegéből fakad, elsősorban azért, mert az elvont rendelkezések határainak kijelölése, azok többé-kevésbé következetes rendszerbe foglalása komoly szellemi kihívást jelent. A nehézségek másik része az értelmezési tevékenység „kísérőjelenségeként” jelenik meg. E körben mindenekelőtt az „aktivizmus” vádját kell megaláztatni.

Miután az alkotmányos normakontrollt végző testületek döntései közvetlen befolyással bírnak a tételes jog anyagára, így közvetve a társadalompolitikai célkitűzésekre, azok megvalósításának lehetőségére, egyes ügyek eredménye nem közömbös az akadémiai szférán túl a szélesebb közönség számára sem. Az ilyen ügyek kapcsán a döntés kritikusai nem ritkán aktivizmust rónak fel a testületnek, amely leginkább az illegitim hatáskörtúllépéssel rokon értelmű. A kifejezéssel mind a laikus, mind a tudományos diskurzus során találkozhatni. Az első esetben a kifejezés alkalmazása csekély relevanciával bír a jogtudomány képviselői számára, a második eset-

¹ A kérdéshez lásd: pl. Cass R. SUNSTEIN: Problems with Rules. *California Law Review* Vol. 83, 4 (1995) 953-1026., Frederick SCHAUER: Rules and the Rule of Law. *Harvard Journal of Law and Public Policy* Vol. 14, 3 (1991) 645-694.

² Ez nem azt jelenti, hogy az alkotmányos alapjogok fogalmilag szélesebb értelmezési lehetőségeket rejtenek magukban, mint a rendes jog szabályai. A magánjogban is megfigyelhetők elvi jellegű rendelkezések, amelyek szintén sokrétű tartalommal bírhatnak, és ha ez az idők során megszilárdult, az elsősorban nem a nyelvi konvencióknak, hanem a jogtudományi konszenzusnak, vagy adott esetben a hosszú hagyományokra visszatekintő bírói gyakorlatnak köszönhető. Ezt példázza a német jogban a „jóhiszeműség és tisztesség” elvének megfelelő *Treu und Glaube* elve, melynek tartalma a kereskedelmi forgalomban szokásos tisztességre szűkül. Vö. POKOL Béla: *Autentikus jogelmélet*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2010. 51-52.

ben azonban érdekes módon kevés kísérlet figyelhető meg az aktivizmus mint jelenség vagy attitűd pontos meghatározására.

E hiányosság több szempontból is fájó. Egyrészt az alkotmánybíróági döntések értékelésénél megbízhatatlan mércét jelent egy olyan kifejezés, amely minden elemző számára más tartalommal bír. E sokrétűség különösen szembeszökő, ha tekintetbe vesszük, hogy az „aktivizmus” kifejezés nem csekély politikai felhanggal bír, ami könnyen az elemzés torzulásához vezet. Másrészt az empirikus vizsgálódásoknak a jogtudományban való szerepnövekedésével egy potenciális kutatási területet jelenthet egy alkotmánybíróság aktivizmusának mértéke. Ha egy ilyen vizsgálat alapfogalmát nem tisztázza a kutató, vállalkozása szükségképpen kudarcra kárhoztatott.

A jelen tanulmány célja, hogy szempontokat nyújtson ezen űr betöltésére a fontosabb definiálási lehetőségek ismertetésével. Ennek során elsősorban az aktivizmus terén számottevő „tapasztalattal” rendelkező Egyesült Államok irodalmára támaszkodom. Már e helyütt érdemes megemlíteni, hogy a tanulmány tárgya nem az aktivizmus eszközeül szolgáló normakontroll-hatáskör legitimációja, szükséges vagy szükségtelen volta. E kérdés vonatkozásában jóformán áttekinthetetlen terjedelemben áll rendelkezésre a szakirodalom,³ e helyütt azonban kizárólag arra a kérdésre kívánok szorítkozni, hogy a különböző megközelítések szerint milyen kritériumok alapján nevezhető aktivistának a normakontroll-hatáskör gyakorlása.

Bírói és alapjogi aktivizmus

A tanulmány címében a „bírói” kifejezés szerepel az „aktivizmus” előtt. Bár az eddigiekből nyilvánvaló, hogy az „aktivizmus” szóra helyeződik a hangsúly, nem lehet szó nélkül elsiklani az aktivizmusra leggyakrabban aggatott jelzők tárgyalása mellett sem, ugyanis meglátásom szerint az eltérő jelzők eltérő jelentéstartományt ölelnek fel.

A „bírói aktivizmus” kifejezés különösen az Egyesült Államok irodalmában sűrűn használatos; releváns könyvek és tanulmányos egész sora e kifejezéssel jelöli meg vizsgálódása tárgyát.⁴ A tengerentúlon azonban ez más felhangokkal bír, mint a kontinentális jogi kultúrában. Az aktivizmus fogalma a napjaink jogtudományban óhatatlanul összekapcsolódott az alkotmánybíráskodással. Az Egyesült Államokban ez a rendes bírói szervezet hatáskörébe tartozik, míg Európában, így hazánkban is, a bírói szervezettől elkülönült, *sui generis*ként felfogott⁵ testületébe. Az utóbbi esetben a „bírói aktivizmus” kifejezés a rendes bíróságok tevékenységének minősítését is magában foglalja, függetlenül attól, hogy azok a jogi lehetőség mellett ténylegesen mennyire veszik figyelembe az alkotmányos rendelkezéseket értelmezési tevékenységük során.⁶

³ Ehhez lásd pl. James Bradley THAYER: The Origin and Scope of the American Doctrine of Constitutional Law. *Harvard Law Review* Vol. 7, 3 (1893) 129-156., Leonard W. LEVY: *Judicial Review, History, and Democracy: An Introduction*. In: Leonard W. Levy (ed.): *Judicial Review and the Supreme Court*. Harper Torchbooks, New York, 1967. 1-42., Jeremy WALDRON: The Core of the Case Against Judicial Review. *The Yale Law Journal* Vol. 115, 6 (2006) 1346-1406., Christopher WOLFE: *Judicial Activism*. Roman & Littlefield Publishers, Lanham, 1997.

⁴ Lásd a tanulmányban meghivatkozott szakirodalmi művek többségének címét.

⁵ Vö. 1350/B/1992. AB határozat, ABH 1993, 619, 620.

⁶ A magyar bíróságokra például jellemző, hogy noha nincs kifejezett akadálya annak, hogy az alkotmányos rendelkezéseket beépítsék jogértelmező gyakorlatukba, azt mégsem teszik. Vö. POKOL Béla: *Jogelmélet*. Századvég Kiadó, Budapest, 2005. 237-239, BENCZE Máttyás: Díszítőelem, álcázóháló vagy tartóoszlop? – A büntetőbírói gyakorlat és az Alkotmány. *Fundamentum* XI. évf., 3 (2007) 18-19., TÓTH J. Zoltán: Jogértelmezési módszerek a bírói gyakorlatban. *Jogelméleti Szemle* 4 (2009), <http://jesz.ajk.elte.hu/tothj40.mht> (2012. 07. 10.). Ezzel szemben ismert, hogy a német Szövetségi Munkaügyi Bíróság 1957-ben egy ítéletében kifejezetten a *Grundgesetz* szabad házassághoz való jogot deklaráló rendelkezése alapján semmisített meg egy munkaszerződést, vagyis itt olyan „aktivizmusként” jellemezhető lépéssel állunk szemben, mely nem egy alkotmánybíróshoz köthető. Az esethez lásd: POKOL, 2005. 83.

A fentiekén túl érdemes utalni arra, hogy amennyiben az „aktivizmus” fogalmához a bíróságok „illegitim hatáskörtúllépését” társítjuk, a hosszabb távú hatással bíró, kiterjesztő jogértelmezést tartalmazó ítéletek, melyek valamely másik hatalmi ág cselekvési szabadságát korlátozzák, szintén beleesnek az „aktivizmus” fogalmi körébe.

Az „alapjogi aktivizmus” szűkebb fogalom, mely nem az aktivizmus alanyával, hanem annak tárgyával áll összefüggésben. Egy állam alkotmánya „kifejezi a társadalmi berendezkedés alapjait, meghatározza a társadalom és az állam viszonyát, megállapítja és biztosítja az alapjogokat, a jogegyenlőséget, szabályozza az államszervezet felépítését és működését.”⁷ A modern jogrendszerekben ezek a jogosultságok egyúttal alapjogi igényt is keletkeztetnek a sértett fél oldalán, aki – az érintettség bizonyos mértékű fennállása esetén – követelheti alkotmányos jogai sérelmének orvoslását. Meglátásom szerint két fő okra vezethető vissza, hogy az ilyen tárgyú beadványok elsősorban alapjogi jellegű rendelkezéseken alapulnak, s e körülmények egyúttal azt is megmagyarázzák, miért kézenfekvő az aktivizmust „alapjogiként” jellemezni.

Egyrészt az alapjogok értelmezése olyan terület, ahol a jogtudomány és a „külső” (például morálfilozófiai vagy gazdaságtani) megfontolások látványosan összefonódnak; másfelől pedig az alapjogokhoz kapcsolódó problémákkal könnyebb azonosulni, mint a mindennapi gondolkodástól távolabb eső államszervezeti problémákkal. Az átlagember nagyobb eséllyel fordul alkotmánybíráskodást végző fórumhoz azért, mert úgy érzi, egy konkrét jogszabályi rendelkezés alkotmányellenesen diszkriminálja őt más, hasonló helyzetű személyhez képest, vagy alkotmányellenes mértékben korlátozza a vallásszabadságát, mint azért, mert a kifogásolt jogszabályhely megsérti a hatalmi ágak elválasztásának vagy az alkotmányos szervek együttműködésének követelményét.

Másrészt – ám a fentebb kifejtettektől nem függetlenül – az alapjogok kellően absztraktak ahhoz, hogy a legkülönbözőbb jogvitákkal összefüggésbe hozzák őket a beadványozók. Nem igényel különösebben kimagasló jogász leleményességet annak levezetése, hogy egy jogszabályi rendelkezés az emberi méltósághoz való jogba, a diszkrimináció tilalmába, vagy éppen a tisztességes eljáráshoz való jogba ütközik. Hazánkban az Alkotmánybírósághoz benyújtott beadványokban visszatérő elem az emberi méltósághoz való jogra, illetve a diszkrimináció tilalmára való hivatkozás,⁸ az Egyesült Államokban különösen a szólásszabadság, az élethez, szabadsághoz, tulajdonhoz való jog, valamint a diszkrimináció tilalma képezi számos, a Legfelsőbb Bírósághoz benyújtott beadvány alapját.⁹ Az érintett indítványozók tehát nagyobb eséllyel veszik igénybe az alapjogi rendelkezések nyújtotta lehetőségeket, mint például a kifejezetten államszervezeti kérdéseket szabályozó előírásokat.

Az „aktivizmus” definiálására tett jellemző kísérletek

Mind az aktivizmus definiálására, mind e kísérletek áttekintésére viszonylag későn került sor. Azt lehet mondani, hogy az amerikai szakirodalomban hamarabb került sor a mindenkor Legfelsőbb Bíróság aktivizmusának kritikájára, mint az aktivizmus fogalmának a meghatározására.¹⁰ Kmiec az aktivizmus öt kurrens meghatározását különítette el: a más hatalmi ágak indo-

⁷ TAKÁCS Imre: *Az alkotmány és az alkotmányosság fogalma*. In: Kukorelli István (szerk.): *Alkotmánytan I.* Osiris Kiadó, Budapest, 2010. 23.

⁸ Az emberi méltósághoz való jogot a 2011. december 31-ig az Alkotmányról szóló 1949. évi XX. törvény (Alkotmány) 54. § (1) bekezdése, 2012. január 1-jétől az Alaptörvény II. cikke biztosítja; a diszkrimináció tilalmát az Alkotmány 70/A. § (1) bekezdése, illetve az Alaptörvény XV. cikke, különösen a (2) bekezdés mondja ki.

⁹ A szólásszabadságról az első, a többi felsorolt alapjogról a tizennegyedik alkotmánykiegészítés rendelkezik.

¹⁰ Vö. pl. J. Skelly WRIGHT: *The Judicial Right and the Rhetoric of Restraint: A Defense of Judicial Activism in an Age of Conservative Judges*. *Hastings Constitutional Law Quarterly* Vol. 14, 3 (1987) 487-523., William P. MARSHALL: *Conservatives and the Seven Sins of Judicial Activism*. *University of Colorado Law Review* Vol. 73, 4 (2002) 1217-1255.

kolhatóan alkotmányos döntéseinek megvétőzésát, a precedenstől való eltérést, a „bírói jogalkotást”, a bevett értelmezési módszerektől való eltérést, valamint az ún. „eredményorientált bíráskodást”.¹¹ Az alábbiakban e taxonómiára támaszkodva az első két jelentős aktivizmusdefiniációt, valamint a hozzájuk kapcsolódó nehézségeket mutatom be.

A más hatalmi ágak indokolhatóan alkotmányos döntéseinek megvétőzése

Az aktivizmusprobléma eredője a többségi demokrácia elve: a jelenség bírálói a demokratikus felhatalmazással rendelkező jogalkotó döntéseinek az alapvetően nem demokratikus úton pozícióhoz jutott – nem többségi szavazással választott, a nép felé közvetlenül nem elszámoltatható – bírák, alkotmánybírák általi felülbírálatát sérelmezik. Kmiec a meghatározást kiterjesztette a harmadik klasszikus montesquieu-i hatalmi ágra, vagyis a végrehajtó hatalomra is,¹² a jelen kontextusban azonban elegendő a törvényhozóval való konfliktusra összpontosítani.

Említést érdemel, hogy az „aktivizmus” nem keverendő össze a nyilvánvalóan alkotmányellenes döntések megvétőzésával. Frank Easterbrook egy viszonylag friss tanulmányában – talán némi ironiát sem mellőzve – tulajdonképpen egy kalap alá vette az aktivizmus és a bármilyen megvétőzés fogalmát,¹³ és egy ötven legfelsőbb bírósági döntésből álló mintát alapul véve arra a következtetésre jutott, hogy a két nagy politikai-ideológiai oldal bírái nagyjából azonos arányban hajlanak az aktivizmusra.¹⁴ Meglátásom szerint azonban – és ezt Kmiec is kiemeli tanulmányában¹⁵ – az aktivizmus illetén fogalmi megközelítése egyoldalú és semmilyen szempontból nem célravezető. Egyrészt természetes dolog, hogy egy alkotmánybíráskodást végző szerv bizonyos esetekben alkotmányellenesnek ítéli az indítványozó által támadott jogszabályi rendelkezéseket, másrészt előfordulnak olyan esetek, amikor a kérdéses jogszabályhely nyilvánvalóan ellentétes a hivatkozott alkotmányos rendelkezéssel. Így például ha egy közigazgatási tárgyú törvény valamelyik rendelkezése kizárja a másodfokú közigazgatási hatóság döntésével szembeni további jogorvoslat lehetőségét, az nyilvánvalóan ellentétes a régi Alkotmány 50. § (2) bekezdésével, illetve az Alaptörvény 25. cikk (2) bekezdés b) pontjával.

Vagyis ha a más hatalmi ág döntésének megvétőzésát tekintjük aktivizmusnak, tekintettel kell lenni a „könnyű” és a „nehéz” esetek létre is. Kmiec nyilván ez a szempontot is figyelembe véve alkalmazta az „indokolhatóan alkotmányos” kifejezést ezen aktivizmusdefiniáció jellemzése során: a „megvétőzás” akkor aktivista, ha az ügyben támadott jogszabályhely alkotmányossága mellett is felhozhatók bizonyos releváns érvek. E felfogás Oliver Wendell Holmesra vezethető vissza, aki Legfelsőbb Bíróságon töltött évei során több többségi indokolásában, illetve különvéleményében kifejtette abbéli vélekedését, hogy a testület csak akkor nyilváníthat alkotmányosértőnek egy jogszabályhelyet, ha az egy racionálisan gondolkodó ember szerint is kétséget kizáróan ütközik az alkotmány valamely rendelkezésével.¹⁶

Ugyanakkor ez a meghatározás sem tekinthető teljesen problémamentesnek. A nehézségek szemléltetésére egy olyan ügyet hívok segítségül, melynek előadó bírója az imént hivatkozott Holmes volt. Az 1927-es *Buck v. Bell*-ügy tárgya egy virginiai eugenikai rendelkezés volt, amely

¹¹ Keenan D. Kmiec: The Origin and Current Meanings of “Judicial Activism”. *California Law Review* Vol. 92, 5 (2004) 1463-1476.

¹² Bizonyos esetekben az alkotmányossági felülvizsgálat élesen érintheti a végrehajtó hatalom hatáskörét is. Ilyen problémát érintett például az 1926-os *Myers v. United States*-ügy (272 U. S. 52), amelynek fő kérdése az volt, jogosult-e az elnök valamely jogalkotói testület jóváhagyása nélkül felmenteni a végrehajtó hatalom tisztviselőit.

¹³ Frank H. Easterbrook: Do Liberals and Conservatives Differ in Judicial Activism? *University of Colorado Law Review* Vol. 73, 4 (2002) 1407.

¹⁴ Uo. 1409-1410.

¹⁵ Vö. Kmiec, 2004. 1464.

¹⁶ Lásd: pl. az 1905-ös *Lochner v. New York*-ügyhöz fűzött különvéleményt: 198 U.S. 45, 75-76.

bizonyos örökletesnek tartott mentális betegségben szenvedők kényszersterilizálását írta elő. Az indítványozók a tizennegyedik alkotmánykiegészítésre hivatkozva támadták e törvényt. A Legfelsőbb Bíróság 8:1 arányban alkotmányosnak tartotta a szabályozást. Holmes úgy érvelt, hogy ha a társadalomnak saját fennmaradása érdekében jogában áll életerős, fiatal férfiakat megfosztani legfontosabb joguktól, az élethez való jogtól oly módon, hogy háborúba küldi őket, akkor *a fortiori* megteheti, hogy csekélyebb áldozatra kötelezi azokat a mentális sérülteket, aki egyébként is csak „elszívják az állam erejét”.¹⁷ Ezen indokolásban olvasható Holmesnak a mai közvélemény számára talán legsokkolóbb mondata: „[h]árom nemzedéknyi fogyatékos éppen elég”.¹⁸ A jelen okfejtés szempontjából ez azért releváns, mert tükrözi, hogy Holmes nem pusztán a jogszabály létének egy racionális és alkotmányos indokát ismerteti, hanem tulajdonképpen nyíltan kifejti egyetértését a szabályozással. Holmes szociáldarwinizmusa közismert az ő, valamint korának kutatói előtt. Az itt idézett indokolásban az látható, hogy Holmes olyan szabályozás elfogadhatósága mellett érvel, amelynek tartalma egybevág a saját világnézetével. Vagyis az e helyütt tárgyalt aktivizmuskritériummal éppen ellentétes helyzet áll fenn: az alkotmánybíráskodást végző szerv alkotmányosnak tartja a támadott rendelkezést, ám felmerül annak gyanúja, hogy a döntés ideológiai tényezőkre is visszavezethető.

Holmes esete szélsőséges példa, természetesen nem jellemző, hogy ennyire nyíltan felszínre kerüljön az előadó bíró személyes világnézeti álláspontja egy döntés indokolásában. A látnosabb ideológiai mozgatórugók meglete azonban továbbra is foglalkoztatja az aktivizmus kutatóit. Különösen a Warren-bíróság ellenhatásaként megjelenő „konzervatív aktivizmus” kritizálói rónak fel egyfajta szelektív attitűdöt a Legfelsőbb Bíróságnak. Meglátásuk szerint a testület „megengedőbb” a konzervatív értékrenddel egyező szabályokkal, mint az azzal ellentétesekkel szemben.

Mindez azért érdemel említést, mert rámutatnak az aktivizmus más hatalmi ágak döntéseinek megvétőzésével való azonosításának féloldalasságára. Ha egzakt definíciója vitás is, annyit nagy bizonyossággal leszögezhetünk, hogy ellenzői szerint akkor beszélhetünk aktivizmusról, ha a bíróság szereptévesztő módon von be eljárásába szubjektív értékeket.¹⁹ Mivel egy alkotmánybíráskodást végző szerv leglátványosabb intézkedése egy jogi rendelkezés alkotmányellenessé minősítése – hiszen a rendelkezés így kikerül az „élő” jogból –, kézenfekvő az aktivizmus fogalmát e kritériumra alapozni. Így azonban elkerülük az elemző figyelmét azok az esetek, amikor a szubjektív meggyőződés a támadott jogszabály hatályban hagyásában realizálódik. Indokoltnak tűnik tehát az alkotmányellenességet meg nem állapító döntéseket is bevonni a témával foglalkozó elemzésekbe.

A precedenstől való eltérés

Az alkotmányos rendelkezések értelmezési lehetőségeinek sokfélesége a pusztán normaszövegen túli zsinórmérték igénybevételét követeli meg az alkotmánybíráskodást végző testülettől. Az egyik ilyen zsinórmérték a precedenskövetés: ha a testület valamilyen módon eldöntött egy vitás kérdést, elvárható, hogy a hasonló ügyekben következetesen tartsa magát döntéséhez. Ez a

¹⁷ „We have seen more than once that the public welfare may call upon the best citizens for their lives. It would be strange if it could not call upon those who already sap the strength of the State for these lesser sacrifices, often not felt to be such by those concerned, in order to prevent our being swamped with incompetence.” 274 U. S. 200, 207

¹⁸ “Three generations of imbeciles are enough.” Lásd: uo.

¹⁹ Mindez természetesen előfeltételezi az objektív, semleges értékek, elvek, zsinórmértékek létét. A semleges elvek alkotmányjogi alkalmazását szorgalmazza Herbert WECHSLER: Toward Neutral Principles of Constitutional Law. *Harvard Law Review* Vol. 73, 1 (1959) 10-20. Természetesen több tanulmány állítja, hogy értéktételek nélkül képtelenség feloldani számos alkotmányjogi dilemmát. Lásd: pl. WRIGHT, 1987. 519-521.

következetesség több szempontból is előnyös. A legkézenfekvőbb a jogbiztonság követelménye, mely minden jogállam alapvető eleme kell legyen. A precedensekkel szembeni ezen elvárás már a Bentham által felvázolt „várakozások tézisében” is felszínre került. E tézis szerint a precedensek azért kötik a bíróságokat, mert az emberek elvárják, hogy a korábbi döntés alapjául szolgáló tényálláshoz hasonló tényállás esetén a bíróságok hasonló döntést hozzanak.²⁰ Schauer a precedenshez kötöttség erőit vizsgálva lényegében ugyanezt bontja két tényezőre, a tisztességesség (*fairness*) és a kiszámíthatóság (*predictability*) követelményeire,²¹ emellett kiemeli a későbbi döntéshozók döntéseinek hatékonyabbá tételét azáltal, hogy az eset tényeinek megállapítását követően elég a korábban született döntésre hagyatkozni, valamint további előnyként könyveli el, hogy a precedenskövetéssel olyan döntési konzisztencia valósítható meg, amely erősíti a döntéshozó szerv tekintélyét.²²

Amennyiben tehát egy adott kérdéskörben rendelkezésre áll irányadó precedens, az ettől való eltérés jó eséllyel éles visszhangot kelt az alkotmánybíráskodással foglalkozó szerv értéklői körében. Ez az aktivizmusdefiníció azonban szintén nem mentes a problémáktól.

Mindenekelőtt akkor merülhet fel probléma, ha maga a precedensértékű ítélet is aktivistának számít ugyanezen kritérium alapján. E problémát kiválóan illusztrálja a faji szegregációhoz kapcsolódó két legfontosabb amerikai precedens, a *Plessy v. Ferguson*,²³ valamint a *Brown v. Board of Education*-ügy²⁴ viszonya. A *Brown*-döntés radikális szakítást jelentett az „elkülönítve, de egyenlően” (*separate but equal*) elvével és az azt alátámasztó precedensekkel, mindenekelőtt az elvet meghonosító *Plessy v. Ferguson*-nal.²⁵ Az ítélet mára szerves része az Egyesült Államok alkotmányjogának, és olyan alappontot jelent a törvény előtti egyenlőség kérdésében, amelytől a jelen körülmények között képtelenség visszalépni, a maga korában azonban szükségképpen aktivistának számított, hiszen egy közel hat évtizedes alkotmányértelmezési gyakorlattal fordult szembe.²⁶

Hasonló probléma merülhet fel akkor is, ha a precedens más definíció alapján tekinthető aktivizmusnak. E problémát talán az amerikai bírósági felülvizsgálatot megalapozó *Marbury v. Madison*-ítélettel²⁷ lehet megfelelően illusztrálni. Ismert, hogy a Legfelsőbb Bíróság e döntésével tulajdonképpen új hatáskört testált saját magára, amely szó szerint nem szerepel az alkotmányban. Ha ezt a lépést úgy fogjuk fel, mint „bírói jogalkotást”, akkor azt lehet mondani, hogy az amerikai alkotmánybíráskodás aktivista alapokon nyugszik. Egy ilyen megállapítás ingataggá

²⁰ Ezen elvárásból egyúttal következik a bírói jogalkotás illegitím volta is, hiszen a már kialakult gyakorlat esetleges megváltoztatása tulajdonképpen visszaható hatályú jogalkotásnak minősülne. Vö. PLAJOS Rita: A bírák szerepe és a bírói jogalkotás William Blackstone és Jeremy Bentham elméletében. *Jogelméleti Szemle* 3 (2009) <http://jesz.ajk.elte.hu/plajos39.mht> (2012. 07. 10.)

²¹ Frederick SCHAUER: Precedent. *Stanford Law Review* Vol. 39, 3 (1987) 595-598.

²² Uo. 599-601.

²³ 163 U.S. 537 (1896).

²⁴ 347 U.S. 483 (1954).

²⁵ Hozzátehetjük, hogy a Legfelsőbb Bíróság a *Brown*-döntésben nem jelentette ki expliciten, hogy felülbírálja a *Plessy*-döntést, csak kimondta, hogy az „elkülönítve, de egyenlően”-elvnek nincs helye a közoktatásban. Tény ugyanakkor, hogy az ítélet az elv gyors erodálásához vezetett a társadalom többi szegmensében is.

²⁶ Erdemes utalni rá, hogy XX. század második felétől kezdődően a szerzők ideológiai irányultságuktól függetlenül nem tekintik aktivistának a *Brown*-döntést, illetve nem vitatják a rendelkező rész helyességét. Amikor mégis ekként jellemzik a döntést, azt méltatólag teszik. Ez figyelhető meg például Swygert tanulmányában, aki a bírói aktivizmust a pozitív társadalmi fejleményekkel támasztja alá. Vö. Luther M. SWYGERT: In Defense of Judicial Activism. *Valparaiso University Law Review* Vol. 16, 3 (1982) 456-457. Hozzátehetjük, hogy a jelenség más irányban is megfigyelhető, így akadnak szerzők akik a konzervatív aktivizmus találják kifejezetten kíváncsnak bizonyos szempontból. Vö. Harvie WILKINSON: Is There a Distinctive Conservative Jurisprudence? *University of Colorado Law Review* Vol. 73, 4 (2002) 1383-1400.

²⁷ 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803).

tesz minden aktivizmuskritikát, hiszen ezek a kritikák az élő alkotmányjog gyökeres átalakítását implikálnák.

A magyar Alkotmánybíróság gyakorlatából a 8/1990. (IV. 23.) AB határozat alkalmas a probléma szemléltetésére. A határozat az általános személyiségi jogot bontja ki az Alkotmány 54. § (1) bekezdéséből; az Alkotmánybíróság álláspontja szerint az emberi méltósághoz való jog az ún. általános személyiségi jog egyik esete: „anyajog, azaz olyan szubszidiárius alapjog, amelyet mind az Alkotmánybíróság, mind a bíróságok minden esetben felhívhatnak az egyén autonómiájának védelmére, ha az adott tényállásra a konkrét, nevesített alapjogok egyike sem alkalmazható.”²⁸ Pokol Béla e határozatot az Alkotmánybíróság korai aktivista megnyilvánulásként értékeli.²⁹ Pokol általánosságban az alapjogi bíráskodás három koncepcióját különíti el: a parlamenttörvény-barát, az alapjogi dogmatikus, valamint az aktivista alapjogász koncepciót;³⁰ álláspontja szerint a szóban forgó határozat ez utóbbi koncepciónak felel meg. A határozat precedenserejét egy viszonylag friss alkotmánybírói határozat is megerősíti: a 998/B/2009. AB határozatban³¹ az Alkotmánybíróság elutasította az egyes címek és rangok megszüntetéséről szóló 1947. évi IV. törvény 3. § (1) és (2) bekezdése alkotmányellenességének megállapítására és megsemmisítésére irányuló, egyebek között az Alkotmány 54. § (1) bekezdésének, pontosabban az általános személyiségi jog részét képező névjognak a sérelmére alapított indítványt. Bár a testület elvetette az indítványozó érveit, az általános személyiségi jog, valamint a belőle levezetett névjog³² létjogosultságát nem vonta kétségbe. Pokol Béla párhuzamos indokolást fűzött a többségi határozathoz, melyben épp ezt a hallgatóságos legitimációt kritizálta. Érvelése szerint az Alkotmánybíróság „egy sor magánjogi jogosítványt mint alkotmányos alapjogot olvasott bele az Alkotmányba”, ezáltal „az egyszerű törvényhozással szabadon alkotható és módosítható tárgyköröket az Alkotmány felhatalmazása nélkül az alkotmánybírák ellenőrzése alá vonta, és ezzel a demokratikus törvényhozás szabadságát önkényesen korlátozta”.³³ E vitából jól látható, hogy noha az Alkotmánybíróság tartotta magát önnön precedenséhez, egy másik felfogás szerint az érvelése alapjául szolgáló precedens aktivistának tekinthető, ezért elvetendő.

A precedensek több szempont szerint osztályozhatók. Kmiec tanulmányában kétféle felosztással találkozhatunk. A szerző különbséget tesz egyrészt a „vertikális”, vagyis a felettes bí-

²⁸ 8/1990. (IV. 23.) AB határozat, ABH 1990, 42, 44–45.

²⁹ POKOL, 2005. 102.

³⁰ Uo. 99–100. Pokol felfogása szerint, a jelen tanulmány által alkalmazott fogalmi keretbe helyezve, az aktivizmus a más hatalmi ágak, azon belül a demokratikus legitimációval rendelkező jogalkotó indokolhatóan alkotmányos döntéseinek megvételéhez. Ezen álláspontja jól kiolvasható a halálbüntetés alkotmányellenességét kimondó 23/1990. (X. 31.) AB határozatból, valamint a hozzá csatolt párhuzamos véleményeket, illetve különvéleményt értékelő fejtegetéseiből: „[a]ktivizmust jelent különösen, hogy az államhatalom – ez esetben a parlament – jogát tagadják arra, hogy az alkotmányos alapjogok fölött, akár rangsorukat tekintve is, rendelkezzenek.” Uo. 103.

³¹ ABH 2011, 2037.

³² E joggal az Alkotmánybíróság először a 995/B/1990. AB határozatban foglalkozott, megállapítva, hogy „[a] név megválasztásának, viselésének a joga nem az Alkotmányban nevesített formában szabályozott önálló alapjog, hanem az ember olyan joga, amely bizonyos kapcsolatban áll az Alkotmány 54. § (1) bekezdésében szabályozott emberi méltósággal, illetőleg az 59. § (1) bekezdésében szabályozott jó hírnévhez való joggal. Ez a kapcsolat azonban nem annyira szoros, hogy a névviselési jog önálló alapjogi státuszát megalapozná. Ilyen értelmezés mellett megengedett, – hogy éppen mások és a társadalom egészének érdekében – a név választásával, viselésével és az anyakönyvezett név megváltoztatásával kapcsolatosan törvény korlátozásokat állapítson meg.” ABH 1993, 515, 522. Az 58/2001. (XII. 7.) AB határozatban az Alkotmánybíróság a névhez való jog egyes összetevőivel foglalkozott. Megállapította, hogy „már önmagában (pusztán) a saját névhez való jog: emberi jog”, emellett nevesítette a névjog „további összetevő elemeit”, a névválasztás, névváltoztatás, névmódosítás jogát; egyúttal kimondja, hogy „[m]indössze a névjog első tartományához tartozó saját névhez való jog élvez olyan abszolút alkotmányossági védelmet, amelynél a korlátozhatóság kérdése fel sem merülhet”, a másik három elem a szükségesség–arányosság teszt alapján korlátozható. ABH 2001, 527, 541–542.

³³ ABH 2011, 2037, 2045.

róságok által hozott, illetve a „horizontális”, vagyis a bíróság által korábban hozott precedensek, másrészt az alkotmányjogi, a jogszabályértelmezési, illetve a *common law* precedensek között.³⁴ A jelen tanulmány tárgyát tekintve a horizontális alkotmányértelmezési precedensek a legjelentősebbek, mivel jellemzően ilyen típusú precedensek születnek az alkotmánybíráskodást végző szerv alkotmányértelmezési tevékenysége során. Az európai jogrendszerekben megfigyelhető, a bírósági szervezettől elkülönült alkotmánybíráskodásra szintén e precedenstípusok jellemzőek, ami azzal magyarázható, hogy az alkotmánybírók sokszor nem avatkoznak bele a „rendes” bíróságok jogértelmezésébe.³⁵

Az Alaptörvény és az Alkotmánybírásról szóló 2011. évi CLI. törvény (a továbbiakban: Abtv.) által bevezetett változások azonban az alkotmánybíráskodást végző szervek és a jogszabályértelmezési precedensek viszonyának problémáját is előtérbe helyezik. Az Abtv. 27. §-a szerinti valódi alkotmányjogi panasz révén az Alkotmánybíróság előtt megtámadhatók a jogerős bírósági döntések akkor is, ha az Alaptörvényben biztosított jog sérelme nem alaptörvény-ellenes jogszabály alkalmazása folytán következett be. Emellett az Alaptörvény 28. cikke kimondja az alkotmánykonform bírósági jogértelmezés követelményét.³⁶ A rendes bíróságok gyakorlata már nem különíthető el olyan élesen az alkotmánybíráskodási gyakorlattól, mint korábban, és ez a körülmény az aktivizmus problematikája szempontjából is releváns, mivel indokoltá teszi az alkotmánybíráskodást végző szerv jogszabályértelmezési precedensekhez való viszonyát is.³⁷

Összegzés

Az „aktivizmus” régóta visszatérő jelző, ha az alkotmánybíráskodást végző szervek tevékenységének értékeléséről van szó. A kifejezés pontos értelme azonban aligha tisztázott, inkább implicit olvasható ki a kritikusok okfejtéseiből. Kétségtelen, hogy túlnyomórészt egyfajta illegitím hatáskörtúllépést értenek alatta, ugyanakkor érdemes tisztázni, pontosan miben áll e hatáskörtúllépés. A fentebb kifejtettekből látható, hogy a pontos meghatározások többféle kritérium alapján születhetnek. A jelen értekezés két kézenfekvő definíció elemzésére szorítkozott.

Ami a „más hatalmi ágak indokolhatóan alkotmányos döntéseinek megvetozása” kritériumát illeti, először azt kell elmondani, hogy indokolt a bonyolult elnevezés, hiszen ezzel érzékelhető, hogy pusztán az alkotmányellenesnek nyilvánítás kritériumként való elfogadása zsákutcaba vezet, elvégre az alkotmányjogban is találhatók könnyű esetek, amikor az alkotmányos rendelkezéssel való ellentét nem lehet kétséges. Másodszor arra érdemes felhívni a figyelmet, hogy pusztán e kritérium alkalmazása mellett szem előtt téveszthető az az eset, amikor az alkotmánybíráskodást végző szerv ideológiai okokból nem ítéli alkotmányellenesnek a támadott szabályozást.

A „precedenstől való eltérés” kritériumánál az alkotmánybíráskodást végző szerv önnön döntéseihez való hűségére szorítkoztunk. A definíció fő problémáját az jelenti, hogy maga a

³⁴ KMTÉC, 2004. 1466-1467.

³⁵ A magyar Alkotmánybíróság az 57/1991. (XI. 8.) AB határozatban mondta ezt ki. Vö. ABH 1991, 272, 277.

³⁶ „A bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik.”

³⁷ A magyar jogéletben még újdonságot jelentő probléma Németországban már évtizedek óta aktuális. Uwe Diederichsen hosszú tanulmányt szentelt a kérdéskörnek, melyet a magánjogi és az alkotmányjogi dogmatika ütközésének szempontjából járt körbe. Vö. Uwe DIEDERICHSEN: Das Bundesverfassungsgericht als oberstes Zivilgericht – ein Lehrstück der juristischen Methodenlehre. *Archiv für die civilistische Praxis*, Bd. 198 (1998) 171–260. Diederichsen munkájának ismertetéséhez és a más nemzetek hasonló problémáival foglalkozó szakirodalom áttekintéséhez lásd: MOLNÁR András – TÉGLÁSI András – TÓTH J. Zoltán: A magánjogi és az alapjogi érvelések együttélése – feszültségek és dilemmák. *Jogelméleti Szemle* 2 (2012), <http://jesz.ajk.elte.hu/molnar50.pdf> (2012. 07. 14.)

precedens is minősíthető aktivistának valamely kritérium alapján. Ennek illusztrálására amerikai és magyar példák egyaránt rendelkezésre állnak. Emellett röviden szó esett egy olyan problémáról, ami csak a közelmúltban vált aktuálissá a magyar jogéletben: az alkotmánybíráskodást végző szerv és a rendes bírósági gyakorlat viszonyáról.

Az okfejtés nem vállalkozott a „kizárólag helyes” definíció megalkotására, a cél inkább az volt, hogy szemléltesse egy sűrűn alkalmazott kifejezés sokszínűségét, egyúttal rámutasson annak szükségességére, hogy a fogalom jogtudományban való alkalmazása során kifejtésre kerüljön annak pontos értelme.

ANDRÁS MOLNÁR

Considerations Concerning the Definition of Judicial „Activism”: The „Judicial Veto” and the „Digression from Precedent”

(Summary)

My article deals with the term „activism” applied during the evaluation of the activity of a constitutional court. The reason of writing it lies in the largely indefinite meaning of the expression, and the need to arouse the claim of applying it with a clarified meaning during a scientific survey of the jurisprudence of a body performing constitutional adjudication.

I restrict my scrutiny to the meaning of the term as applied to the relation of a constitutional court and the legislative power. I rely primarily on the literature of the United States (where this problem was raised earlier), particularly the distinction of Keenan M. Kmiec. I examine the problems and pitfalls of two possible definitions of activism, namely „striking down arguably constitutional actions of other branches”, and “ignoring precedent”. As to the first, I conclude that this definition really makes any sense only by referring to „arguably constitutional”, that is, reasonably debatable cases, and that it still ignores the possibility of activism by upholding certain actions of other branches. As to the second, I find it problematic that even a long-followed precedent itself can be deemed „activist” either by this very definition, or by other criteria. I illustrate my point with American and Hungarian constitutional decisions.

NAGY ÉVA

Hibás teljesítés – irányelv-konformitás¹

Bevezetés

A hibás teljesítés a hatályos Polgári Törvénykönyvünk definíciója szerint azt jelenti, hogy a visszsterhes szerződés kötelezettje által nyújtott szolgáltatás nem felel meg a jogszabályban vagy a szerződésben meghatározott tulajdonságoknak.²

A hibás teljesítésből fakadó jogkövetkezmények és az igények érvényesítésének szabályai – az adott kor gazdasági berendezkedésének és kereskedelmi szokásainak megfelelően – időről időre módosultak a magyar magánjogban. A legutóbbi releváns Ptk.-módosítást a fogyasztási cikkek adásvételéről szóló 1999/44/EK irányelv követelményeinek való megfelelés érdekében hajtották végre.³

Polgári jogi kódexünk több mint tíz évig húzódó újrakodifikálásának folyamata során nagy figyelmet kapott a hibás teljesítés kérdésköre is.⁴ Az Európai Unió jogi normáinak, többek között az Irányelvnek is meg kellett feleltetni az új rendelkezéseket. Amint azt a cím is mutatja, tanulmányomban ezt a konformitást vizsgálom egy összehasonlító elemzés keretei között. Mivel a német magánjog igen jelentős hatást gyakorolt és gyakorol hazánk magánjogának fejlődésére, és sok szempontból példaértékű annak precíz dogmatikai kidolgozottsága,⁵ az Európai Unió tagállamok sorából a német polgári törvénykönyv⁶ implementáló megoldásait emelem ki,

¹ Jelen kutatási eredmények megjelenését „Az SZTE Kutatóegyetemi Kiválósági Központ tudásbázisának kiszélesítése és hosszú távú szakmai fenntarthatóságának megalapozása a kiváló tudományos utánpótlás biztosításával” című, TÁMOP-4.2.2/B-10/1-2010-0012 azonosítószámú projekt támogatja. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósul meg.

² 1959. évi IV. törvény a Polgári Törvénykönyvről (a továbbiakban: Ptk.), 305. § (1) és 311/A. §.

³ A fogyasztási cikkek adásvételének és a kapcsolódó jótállásnak egyes vonatkozásairól szóló 1999/44/EK irányelv (a továbbiakban: Irányelv) nyomán a hazai 2002. évi XXXVI. törvény általi Ptk.-módosítás 2003. július 1-jén lépett hatályba; az Irányelv átültetésének kérdéseiről lásd: VÉKÁS Lajos: A fogyasztói adásvételről szóló EK-irányelv és átültetése a magyar polgári jogba. *Magyar Jog* XLVII. évf., 11 (2000) 646-660.

⁴ Lásd: a hatályba nem lépett 2009. évi CXX. törvény rendelkezései, az annak alapját képező 2007-es Szerkesztőbizottsági javaslat (Szerkesztőbizottsági javaslat. V. könyv: Kötelmi jog: Második rész: A szerződés általános szabályai. *Polgári Jogi Kodifikáció* IX. évf. 4 (2007) 3-25.), és a Kodifikációs Főbizottság új Polgári Törvénykönyvre vonatkozó 2012. évi javaslata [elérhető: <http://www.kormany.hu/download/0/d7/70000/%C3%A9%20Polg%C3%A1r%C3%B6rv%C3%A9ny%C3%B6nyv%20%20a%20Kodifik%C3%A1ci%C3%B3s%20F%C5%91bizotts%C3%A1g%20Javaslat%20-%20k%C3%B6zz%C3%A9t%C3%A9telre.pdf#%20DocumentBrowse> (2012. 06. 30.)], a továbbiakban: Tervezet.

⁵ A kérdéskörhöz lásd többek között: MÁDL Ferenc: *Néhány gondolat a BGB hatásáról a magyar magánjog fejlődésére*. In: Sárközy Tamás – Vékás Lajos (szerk.): *Eörsi Gyula emlékkönyv*. Hvgorac, Budapest, 2002. 65-72.

⁶ *Bürgerliches Gesetzbuch* (a továbbiakban: BGB); a kódex vonatkozó szabályai a 2001. november 6-i kötelmi jogot módosító törvény által, 2002. január 1-jei hatállyal kerültek a BGB-be, lásd: KÄMPF M., Hanno: *Gewährleistung und Verbraucherschutz*. Nomos, Baden-Baden, 2007. 129.

és hasonlítom össze a Tervezet vonatkozó szabályaival. Megvizsgálom az áru, illetve szolgáltatás szerződésszerűségére, a hibás teljesítés jogkövetkezményeire és az igényérvényesítési határidőkre vonatkozó szakaszokat. Tanulmányom fókuszpontjában az Irányelv tárgyának megfelelően a fogyasztókat érintő rendelkezések állnak.

Az új Ptk. Tervezet hibás teljesítésre vonatkozó rendelkezései

A fogyasztó fogalma

Az Irányelv megalkotásának célja a határon átnyúló fogyasztói adásvételek ösztönzése, ezáltal az európai belső piac élénkítése. Ennek érdekében szükséges volt a tagállamok jogszabályainak közelítése, azaz közös fogyasztóvédelmi minimum szabályok kialakítása az adásvételi jog területén.⁷

Az elsőként megemlítenő újítása a Ptk. Tervezetnek, hogy a természetes személyekre korlátozza a fogyasztó fogalmát.⁸ A magyar fogyasztóvédelmi célú jogszabályok eltérő definíciókkal operálnak, de mindben csak a természetes személyek szerepelnek,⁹ így üdvözlendő, hogy a Tervezet e vonatkozásban feloldja az anomáliát. Az új fogalom megfelel az Irányelv és a német BGB fogalmi meghatározásának.¹⁰

A hibás teljesítés rendszerbeli helye

A Tervezet a jelenleg hatályos kódexszel egyezően a kötelmi általános részbe építette be a hibás teljesítésre vonatkozó rendelkezéseket, köztük az Irányelvnek a fogyasztókkal kapcsolatos elvárásait is. Bár az adásvételről szóló szakaszok tartalmazznak néhány speciális, a fogyasztó és a vállalkozás közötti szerződést érintő szabályt, azok nem az Irányelvből fakadnak.¹¹

A németek az Irányelv rendelkezései nyomán végrehajtották a BGB átfogó kötelmi jogi reformját, de a hibás teljesítésre vonatkozó rendelkezések – a hagyományoknak megfelelően – továbbra is az adásvétel szabályai között kapnak helyet.¹² Az Irányelvből fakadó speciális fo-

⁷ Lásd többek között: Irányelv preambulum (2) és (5).

⁸ A hatályos Ptk. definíciója szerint: 685. § d) „fogyasztó: a gazdasági vagy szakmai tevékenység körén kívül eső célból szerződést kötő személy. A Tervezet meghatározása szerint: 8:1. § c): „Fogyasztó a szakmája, önálló foglalkozása vagy üzleti tevékenysége körén kívül eljáró természetes személy.” A fogyasztó fogalmának problematikájához lásd többek között: VÉKÁS Lajos: Az európai közösségi magánjog sajátos alanyáról: a „fogyasztó” fogalmáról. *Európai Jog* II. évf., 5 (2002) 3-13., valamint: HÁMORI Antal: A „fogyasztó”-fogalom „dilemmái” különös tekintettel az Fgytv. módosításában és az új Ptk.-javaslatban foglaltakra. *Magyar Jog* LVI. évf., 2 (2009) 88-97.

⁹ Lásd például: 1997. évi CLV. törvény a fogyasztóvédelemről, 2. § a): „fogyasztó: az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy, aki árut vesz, rendel, kap, használ, igénybe vesz, vagy az áruval kapcsolatos kereskedelmi kommunikáció, ajánlat címzettje”; 2008. évi XLVII. törvény a fogyasztókkal szembeni tisztességtelen kereskedelmi gyakorlat tilalmáról, 2. § a): „fogyasztó: az önálló foglalkozásán és gazdasági tevékenységén kívül eső célok érdekében eljáró természetes személy”.

¹⁰ Irányelv 1. cikk (2) a): „fogyasztó: minden olyan természetes személy, aki az ezen irányelv hatálya alá tartozó szerződések tekintetében gazdasági vagy szakmai tevékenysége körén kívül eső célból jár el”; BGB § 13: „Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zwecke abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.” – „Fogyasztó minden természetes személy, aki ipari és önálló szakmai tevékenysége körén kívüli célból köt jogügyletet.” A tanulmányban szereplő magyar nyelvű BGB-idézetek a szerző fordításai.

¹¹ Lásd: kárveszély átszállása fogyasztói adásvétel esetén (6:220. §), az eladó késedelmének jogkövetkezményei fogyasztói adásvétel esetén (6:221. §).

¹² A BGB a hibás teljesítést, ezen belül a kellékszavatosságot érintő szabályai a pandekta jogban gyökereznek, lásd: BGB eredeti, 1900-as szövege, ROSENTHAL, Heinrich: *Bürgerliches Gesetzbuch: gemeinverständlich erläutert unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsverhältnisse des täglichen Lebens*. Heymann, Berlin, 1927. 147. A történeti gyökerek miatt a római jog dogmatikájában az adásvételhez tapadnak a hibás teljesítés jogkövetkezményei, lásd: MOLNÁR Imre – JAKAB Éva: *Római jog*. Leges Diligens, Szeged, 2010. 289-290. A hatályos német dogmatika fenntartotta ezt a rendszerbeli elhelyezést, lásd: BGB 2. könyv, 8. fejezet, 1. cím: Adásvétel, csere, 1. alcím, § 439: Kellékhiba.

gyasztóvédelmi rendelkezések a kötelmi általános részben,¹³ és az adásvétel különös fajtájának, a fogyasztási cikkek adásvételének szabályai között szerepelnek.¹⁴

Az áru illetve szolgáltatás minősége

A Tervezetben – a hatályos kódexszel egyezően – a kötelelem teljesítésének általános szabálya a kötelelem tartalmának megfelelő szolgáltatás.¹⁵ Kimondja emellett a szerződések általános szabályai között a Tervezet, hogy hibás az a teljesítés, amelynek időpontjában a szolgáltatás nem felel meg a szerződésben vagy a jogszabályban meghatározott minőségi követelményeknek.¹⁶

Ez utóbbi rendelkezéshez kapcsolhatóak a szolgáltatás minőségének megállapításához irányadó szempontok, melyeket a Tervezet az Irányelvnek és a hatályos szabályoknak megfelelően határoz meg, ugyancsak a szerződések általános szabályai között.¹⁷ Ezek szerint a szolgáltatásnak meg kell felelnie a jogosult által meghatározott célokra, az azonos rendeltetésű szolgáltatások céljaira, az azonos szolgáltatások minőségi és teljesítményi paramétereinek, a kötelezettnek a szolgáltatásra vonatkozó nyilvános kijelentéseinek, valamint az általa adott leírásnak illetve mintának, és természetesen a jogszabályi előírásoknak. Ez a példálózó felsorolás szinte szó szerint tartalmazza az Irányelv idevágó elvárásait, így még a német szabályoknál is teljesebb ebben a vonatkozásban a konformitás.¹⁸

Hiányzik azonban a Tervezetből a hatályos Ptk.-ban,¹⁹ valamint a BGB-ben²⁰ is szereplő szabály, miszerint a szakszerűtlen kötelezett, illetve a hibás útmutató szerinti jogosulti összeszerelésből eredő hiba keletkezése is hibás teljesítésnek számít. Így nem valósul meg az Irányelv 2. cikk (5) bekezdésben²¹ szereplő előírás. Ha például az IKEA bútorrúházból vásárolt termékek otthoni összeszerelésére gondolunk, érthető, hogy ez a hiányosság miért problematikus: joghézagot eredményez, és mivel a fogyasztók érdeksérelme tömegesen fordulhat elő, mindenképp megfontolandó lenne a hatályosnak megfelelő rendelkezéseknek a Tervezetben történő szerepeltetése.

A német felsorolás nem olyan részletező, mint az Irányelv, szó szerint átveszi azonban az Irányelv azon követelményét, hogy az eladónak az áruval vonatkozó nyilvános kijelentésekért

¹³ Lásd: BGB 2. könyv, 3. fejezet, 5. cím, 2. alcíme a fogyasztói szerződésekből fakadó elállási, visszavonási és visszadási jogról (§§ 346-354.).

¹⁴ BGB §§ 474-479: Verbrauchsgüterkauf.

¹⁵ 6:34. §.

¹⁶ 6:158. § (1).

¹⁷ 6:124. § (1).

¹⁸ Vö.: Tervezet 6:124. §, Irányelv, 2. cikk (2) és

BGB § 434. (1): „Az áru kellékhibától mentes, ha a veszély átszállásakor a szerződésben megállapított minőséggel rendelkezik. Amennyiben a felek nem állapodtak meg semmilyen (különös) tulajdonságban, az áru akkor mentes a kellékhibától, 1. ha alkalmas a szerződésben meghatározott rendeltetésre, vagy 2. ha a szokásos rendeltetésre alkalmas, és rendelkezik az ugyanolyan jellegű áruknál szokásos, és a vevő által az áru jellege alapján elvárható tulajdonságokkal. A 2. pont 2. tagmondata alá tartoznak azon tulajdonságok is, amelyeket a vevő az eladó, a gyártó (termékfelelősségi törvény 4. § (1) és (2) bekezdés) vagy annak segédje által tett nyilvános kijelentések, különösen az áruval vonatkozó reklám vagy ismertető jelzés által meghatározottak alapján elvárhat.”

¹⁹ Ptk. 305. § (2).

²⁰ BGB § 434. (2): „A kellékhiba akkor is fennáll, ha a megegyezés szerinti összeszerelést az eladó vagy teljesítési segédje szakszerűtlenül hajtotta végre. Az összeszerelést igénylő árunál az is kellékhibának minősül, ha a szerelési útmutató hibás, kivéve, ha a dolgot hibátlanul összeszerelték.”

²¹ „A fogyasztási cikk szakszerűtlen összeszereléséből eredő hiba egy tekintet alá esik az áru hibájával, ha az összeszerelés az adásvételi szerződés részét képezi, és azt az eladó végezte vagy az ő felelősségével végezték. Ugyanez vonatkozik arra az esetre is, ha a fogyasztó által összeszerelendő árut a fogyasztó szerelte össze, és a szakszerűtlen összeszerelés a szerelési utasítások hibájára vezethető vissza.”

való helytállási kötelezettség alól mikor van kimentési lehetőség.²² Az, hogy ilyen szabályt az új Ptk. Tervezet nem tartalmaz, nem róható fel a jogalkotónak: az objektív mérce érvényesül nyilvános kijelentések esetén is, így ez még magasabb szintű fogyasztóvédelmet jelent, mint a német rendelkezés.

A hibás teljesítés szabályozási struktúrája

A Tervezet a szerződésszegés, és azon belül a hibás teljesítés szabályainak is új struktúrát ad. Elsőként – a hatályos Ptk.-val ellentétben – a szerződésszegés általános szabályait tárgyalja, és azután tér ki annak egyes eseteire, többek között a hibás teljesítésre.²³

Az egyik legfontosabb újítás a szerződésszegés szabályozásában, hogy a Tervezetben kidolgozták a szerződésszegéssel okozott károk kategóriáját,²⁴ elkülönítve azt a szerződésen kívüli, deliktualis károkozástól. E rendelkezések relevanciát nyernek a hibás teljesítés kapcsán is, és az eddiginél jóval pontosabban rendezik az abból fakadó kártérítés kérdéskörét, melyre a későbbiekben részletesebben ki fogok térni.

Jelentős újítás továbbá, hogy a Tervezet már nem csupán a kellékszavatosságról rendelkezik a hibás teljesítésről, mint szerződésszegési esetkörrel szóló fejezetben. Ide építi be a jótállás szabályait is, megteremt a speciális hatályú termékszavatosság intézményét, és szól a hibás teljesítés „különös szabályairól”, azaz arról, hogy hogyan alakul annak megítélése az eredmény létrehozására, valamint a használatra vagy hasznosításra irányuló szerződések esetén. Az új szabályozási struktúra áttekinthetőbbé teszi a hibás teljesítésből eredő jogkövetkezményeket, és úgy vélem, ezzel növeli a fogyasztó érdekérvényesítési esélyeit.

A hibás teljesítésből eredő jogkövetkezmények a Tervezetben²⁵

Elöljáróban megemlítendő egy következetes szövegmódosítás a Tervezetben: már nem mentesülési oknak számít, hanem nem minősül hibás teljesítésnek, ha a jogosult a hibát a szerződéskötés időpontjában ismerte, vagy ismernie kellett.²⁶ Ez dogmatikailag következetesebbé teszi a szabályozást, és teljesen megfelel az Irányelv szövegezésének is.²⁷

A BGB megoldása e körben a történeti hagyományokat idézi, és konkrétabb, mint a mi Tervezetünk. A német kódex e szakasza szerint a vevő nem élhet szavatossági jogaival, ha a szerződéskötéskor tudott a hibáról. Ha a hiba a vevő nagyfokú gondatlansága miatt marad ismeretlen előtte, akkor csak abban az esetben érvényesítheti e jogokat, ha az eladó a hibát csatlárol elhallgatta, vagy ha jótállást vállalt a dolog minőségéért.²⁸

²² BGB § 434. (1): „ha az eladó a kijelentést nem ismerte vagy nem kellett ismernie, vagy ha a szerződéskötés időpontjában azt megfelelő módon helyesbítették, vagy ha az nem gyakorolható hatást a vevő vételi döntésére”, a kérdéskörhöz lásd: ARLT, Claudia: *Verbraucherschutz im reformierten Kaufrecht*. Peter Lang, Frankfurt am Main, 2010. 82-86.

²³ 6:138-153. §§.

²⁴ 6:143. §.

²⁵ Az új Ptk. Tervezete a jogszavatosság jogintézményét is a hibás teljesítésre vonatkozó fejezetben tárgyalja. Mivel azonban tanulmányom témája csupán a materiálisan hibás teljesítés, így eltekintek a jogszavatossági rendelkezések elemzésétől.

²⁶ 6:158. § (1) 2. mondat.

²⁷ Vö.: Irányelv, 2. cikk (3): „E cikk alapján nem minősül a megfelelés hibájának, ha a szerződés megkötésének időpontjában a fogyasztó a hibáról tudott vagy arról ésszerűen eljárva tudnia kellett.” Következten azonban a Tervezet fogalmazásmódja a jótállás esetén, ahol mentesülést ír, ha a hiba a teljesítés után keletkezett, lásd: 6:172. § (1) 2. mondat. Más megközelítésben viszont arra utalhat ez a szövegezés, hogy a bizonyítási teher – a fogyasztó számára kedvezően – a jótállásra kötelezettet terheli a hiba keletkezésének idejét illetően.

²⁸ BGB § 442. (1): „Die Rechte des Käufers wegen eines Mangels sind ausgeschlossen, wenn er bei Vertragsschluss den Mangel kennt. Ist dem Käufer ein Mangel infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, kann der Käufer Rechte wegen dieses Mangels nur geltend machen, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hat.”, lásd: BECKMANN, Roland Michael (hrsg.): *BGB Juris Praxiskom-*

A Tervezet és a BGB szabályozása ezek szerint dogmatikailag egységes abban, hogy a jogosult tudati állapota adott esetben nem kimentési ok, hanem a jogellenes magatartás hiányát jelenti.

Kellékszavatosság

A jogkövetkezmények közül a jogosult kellékszavatossági igényeiről szól elsőként a Tervezet. E rendelkezések alapján a jogosult – az Irányelvnek megfelelő ún. lépcsős igényérvényesítés keretében – elsőként a hibás dolog vagy szolgáltatás kicserélését vagy kijavítását kérheti.²⁹ Azt is tisztázza a Tervezet – a hatályos joggal egyezően –, hogy lehetetlenség és aránytalan költségvonzat esetén kizárt ezen igények alkalmazása. Aránytalanságnál a szolgáltatás hibátlan állapotbeli értékét, a szerződésszegés súlyát és a szavatossági jog teljesítésével a jogosultnak okozott érdeksérelmet kell mérlegelni. Ezek a rendelkezések teljesen megfelelnek az Irányelvben, valamint a BGB-ben szereplő szabályoknak.³⁰

A kellékszavatossági igények érvényesítésének második lépcsőjében – kiegészítve az Irányelv előírásait – a jogosult nem csupán az ellenszolgáltatás arányos leszállításával és az elállás jogával élhet, hanem a Tervezet ide illesztette be a hibának a kötelezett költségére történő kijavítását, illetve kijavíttatását is.³¹

A Tervezetben is szerepel az a követelmény, hogy a kicserélés illetve kijavítás igényét ésszerű határidőn belül kell teljesíteni,³² és ha ez a követelmény nem teljesül, többek között akkor is lehetséges az elállás illetve az ellenszolgáltatás arányos leszállítása.³³ Megadja a lehetőséget ezen igények érvényesítésére a Tervezet akkor is, ha a kötelezett a kijavítás vagy kicserélés teljesítését nem vállalja,³⁴ ami az Irányelvhez képest többletet jelent.³⁵

A BGB a vételárcsökkentés igényét az adásvételnél, az elállást viszont, mint szerződésszegés esetén fennálló általános jogosulti jogorvoslatként tárgyalja. Főszabály szerint a jogosult által a kijavításra illetve kicserélésre tűzött eredménytelen határidő letelte esetén adja meg az elállási illetve vételárcsökkentési jogot,³⁶ azonban szabályozza, hogy ha a kicserélést vagy kijavítást az eladó nem vállalta, vagy azok meghíúsultak, illetve ha azok teljesítése ésszerűen nem várható el tőle, akkor nem szükséges határidő tűzése.³⁷

Ehhez képest úgy vélem, hogy a Tervezet rendelkezései szélesebb körben nyújtanak védelmet a fogyasztónak. Megjegyzendő ugyanakkor, hogy mind az Irányelv, mind a hatályos Ptk. és

mentar. *Schuldrecht*, Band 2.2. Juris, Saarbrücken, 2010. 117-124. Ez a szabály a *caveat emptor* ókori római jogi szabályait idézi, és már a BGB eredeti szövegében is szerepelt, lásd: ROSENTHAL, 1927. 146.

²⁹ 6:160. § (2) a).

³⁰ Vö.: Irányelv, 3. cikk (3), BGB § 439.

³¹ 6:160. § (2) b). Érdekesség, hogy a jogosult általi – a kötelezett költségén történő – kijavítás illetve kijavíttatás igénye közel azonos feltételek mellett a Ptk. eredeti, 1959-es szövegében már szerepelt (305. § (2), elérhető: <http://www.1000ev.hu/index.php?a=3¶m=8428> (2012. 9. 2.).

³² 6:160. § (4).

³³ 6:160. § (2) b).

³⁴ Uo.

³⁵ Vö.: Irányelv, 3. cikk (5).

³⁶ BGB § 437: „Ha az áru hibás, amennyiben a következő előírások feltételei fennállnak és nincs eltérő rendelkezés, a vevő [...] 2. a § 440., 323. és a 326. (5) alapján a szerződéstől elállhat, vagy a 441. § alapján a vételárat csökkentheti”; BGB § 323. (1): „Ha a visszerthes szerződés kötelezettje az esedékes szolgáltatást nem vagy nem szerződésszerűen teljesíti, a jogosult – egy, a teljesítésre vagy „utólagos teljesítésre” biztosított megfelelő határidő sikertelen elteltét követően – elállhat a szerződéstől”; § 441. (1): „Elállás helyett a vevő az eladó felé tett nyilatkozat által csökkentheti a vételárat.”, lásd: CETINER, Bilgehan: *Die Sachmängelhaftung des Verkäufers im UN-Kaufrecht und im neuen deutschen Schuldrecht*. Peter Lang, Frankfurt am Main, 2006. 160-180.

³⁷ BGB § 440: „bedarf es der Fristsetzung auch dann nicht, wenn der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung gemäß § 439 Abs. 3 verweigert oder wenn die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung fehlgeschlagen oder ihm unzumutbar ist.”, CETINER, 2006. 161-163.

a Tervezet, mind pedig a BGB úgy rendelkezik, hogy jelentéktelen hiba esetén kizárt az elállás.³⁸

Bár arról nem szól az Irányelv, mégis üdvözlendő lenne a magyar kódexben is egy olyan szabály, mint amilyen a BGB-ben szerepel a vételárcsökkenés mértékének a vételárral arányos becslésére és számítására vonatkozóan. A BGB ugyanis kifejezetten szabályozza, hogy a vételárat olyan arányban kell leszállítani, amilyen arányban a hibátlan áru szerződéskötés kori értéke az áru tényleges értékéhez viszonyulna, és amennyiben a vevő az így csökkentett vételárnál többet fizetett, az eladó köteles a különbözetet a vevő részére visszatéríteni.³⁹

Termékszavatosság

A Tervezetben a hibás teljesítés szabályai között egy új jogintézmény is kidolgozásra került. Az ún. termék-szavatosság egy speciálisan a fogyasztó és vállalkozás közötti ingó dolog („termék”) adásvétele esetén fennálló szerződésen kívüli, azaz a gyártó oldalán fennálló helytállási kötelezettség hibás áru szolgáltatása esetén.⁴⁰ Ilyen típusú jogintézményről sem az Irányelv, sem a BGB nem rendelkezik, de a Tervezet vélhetően az Irányelv céljainak minél teljesebb érvényesítésére törekedve alkotta meg ezeket a szabályokat.⁴¹

A termék-szavatossági jogok közé a kijavítás és a kicserélés tartozik, azaz a hiba természetbeni helyrehozását célozza a jogintézmény megalkotása. A hiba fogalma is szűkebb: a gyártó általi forgalomba hozatalkor hatályos minőségi követelmények hiánya, vagy az általa adott leírásban szereplő tulajdonságok hiánya tartoznak ide.⁴² A helytállás nem feltétlen, mert a gyártó három esetkörben kimentéssel is élhet:⁴³

„A gyártó mentesül a termék-szavatossági kötelezettség alól, ha bizonyítja, hogy

a, a terméket nem üzleti tevékenysége vagy önálló foglalkozása körében gyártotta vagy forgalmazta,

b, a termék forgalomba hozatalának időpontjában a hiba a tudomány és a technika állása szerint nem volt felismerhető, vagy

c, a termék hibáját jogszabály vagy kötelező hatósági előírás alkalmazása okozta.”

Fogyasztói ingó-adásvétel esetén tehát a vevő választhat majd, hogy kivel szemben érvényesíti szavatossági igényét: a szerződési partner kereskedőnél, vagy magánál a gyártónál.⁴⁴ Kérdés azonban, hogy az átlagfogyasztó mennyire lesz tisztában a két igényérvényesítési lehetőség – a

³⁸ Vö.: Irányelv, 3. cikk (6), Ptk. 306. § (1) b), új Ptk. Tervezet 6:160. § (3), BGB § 323. (5). Ez a rendelkezés több EU-s ország szabályozásából kimaradt, például a Cseh Köztársaság, Észtország, Portugália, Szlovénia és Nagy-Britannia szabályai sem tartalmazzák, lásd: SCHULTE-NÖLKE, Hans – TWIGG-FLESNER, Christian – EBERS, Martin (eds.): *EC Consumer Law Compendium*. Sellier, Munich, 2008. 408.

³⁹ BGB § 441. § (3): „Bei der Minderung ist der Kaufpreis in dem Verhältnis herabzusetzen, in welchem zur Zeit des Vertragsschlusses der Wert der Sache in mangelfreiem Zustand zu dem wirklichen Wert gestanden haben würde. Die Minderung ist, soweit erforderlich, durch Schätzung zu ermitteln.

(4) Hat der Käufer mehr als den geminderten Kaufpreis gezahlt, so ist der Mehrbetrag vom Verkäufer zu erstatten”, a kérdéskörhöz lásd: CETINER, 2006. 184–186. Az árleszállítás igényének problematikája már az ókori római joggyakorlatban is megjelent, és a hatályos szabályokban az ókori elvek tükröződése figyelhető meg, lásd: JAKAB Éva: Az árleszállítás mértéke a szavatossági perben. *Jogtudományi Közöny* LV. évf., 9 (2000) 332–333.

⁴⁰ Lásd: 6:169. § (1).

⁴¹ A Kodifikációs Főbizottság javaslatához fűzött, az internetes kormányzati portálon elérhető indoklás nem adja meg a jogintézmény megalkotásának konkrét jogpolitikai indokát, lásd: *Rövid indoklás*. 2012. 39. (elérhető: www.kormany.hu). Érdekesség, hogy a közvetlen gyártói helytállást kellékhiba esetén – a gyártási hibátlanosság és a teljesítési hibátlanosság fogalmi összekapcsolásával érvelve – már az 1970-es években felvetette a jogtudomány „termék-szavatosság” néven, lásd: LÁBADY Tamás: A hibás teljesítés és a termékfelelősség összefüggéséről. *Jogtudományi Közöny* XXXI. évf., 12 (1976) 696–697.

⁴² 6:169. § (1).

⁴³ 6:169. § (3).

⁴⁴ Lásd: *Rövid indoklás*. 2012. 39.

kellékszavatosság és a termékszavatosság – előnyeivel illetve hátrányaival. Az átlagember ugyanis – személyes tapasztalataim szerint – azt sem tudja, hogy mi a különbség például a szavatosság és a jótállás között, vagy, hogy mit jelent a jótállási nyilatkozatban szereplő – egyébként a jogszabályi előírásnak megfelelő – az a mondat, hogy: „a jótállás a fogyasztó törvényből eredő jogait nem érinti.”⁴⁵

Egyetérték Besenyei Lajos professzor úrral abban, hogy a termékszavatosság jogintézményének relevanciája egyébként azon esetekben lesz számottevő, amelyekben a kellékszavatossággal vagy jótállással tartozó kötelezett vállalkozás már nem létezik vagy felszámolás alatt áll. Ilyenkor ugyanis egyébként ellehetetlenülne az igényérvényesítés.⁴⁶

Jótállás

A jótállás a szerződéses kötelezett jogszabályban kötelezően előírt, vagy általa a szerződésben felvállalt többleshelytállása hibás teljesítés esetén.⁴⁷ A már a hatályos Ptk.-ban is szereplő kiegészítő szabály⁴⁸ a Tervezetben is megtalálható, miszerint a jogosult nem köteles a szolgáltatott dolog azon tulajdonságait megvizsgálni, melyekre jótállás vonatkozik.⁴⁹

A hatályos Ptk. még szerződést biztosító mellékkötelezettségként szabályozza,⁵⁰ de a Tervezetben a jótállás szabályai már a hibás teljesítésre vonatkozó fejezetben szerepelnek.⁵¹

Az Irányelv és a BGB is csak a szerződéses jótállásról rendelkezik. Az utóbbi differenciál a dolog tartósságáért, illetve a minőségéért felvállalt jótállás között.⁵² Az, hogy nálunk egyes fogyasztóvédelmi célú jogszabályok kötelező jótállást írnak elő, egyedinek számít az EU tagállamok között.⁵³

A Tervezet jótállásra vonatkozó rendelkezései megfelelnek az Irányelv elvárásainak, hiányoznak azonban a fogyasztói szerződéshez kapcsolódó jótállás tartalmára vonatkozó kritériumok, melyek a hatályos Ptk.-ban még szerepelnek.⁵⁴ Jelenleg sem zárja ki azonban az abból fakadó igényérvényesítést az, ha a jótállási nyilatkozat tartalma nem felel meg a jogszabályi elő-

⁴⁵ Lásd: az Irányelv, 6. cikk (2) nyomán Ptk. 248. § (1) és (3); új Ptk. Tervezete: 6:172. § (3). Ezek nem új keletű problémák, a velük kapcsolatos aggályok már az 1970-es években megjelentek a jogtudományban és a joggyakorlatban egyaránt, lásd: KEMENES Béla: A jótállási rendszer néhány időszerű elvi kérdése. *Jogtudományi Közlemény* XXVIII. évf., 2 (1973) 69. A témához lásd még: PÁLFALVI József: Szavatosság, jótállás, felelősség. *Magyar Jog* XXII. évf., 11 (1975) 661-663.

⁴⁶ Prof. Dr. Besenyei Lajos „Új kihívások a polgári jogban” című PhD kurzusa, saját jegyzet, 2012. április 13.

⁴⁷ Új Ptk. Tervezet 6:172. § (1).

⁴⁸ Ptk. 283. § (2).

⁴⁹ 6:128. § (2).

⁵⁰ Ptk. XXIII. fejezet, 248. §.

⁵¹ A polgári jogi tankönyvek, illetve jegyzetek eddig is gyakran a hibás teljesítést tárgyaló részben foglalkoztak a kérdéskörrel, mivel annak relevanciája a kötelezett nem szerződésszerű teljesítése esetén mérvadó, lásd például: BESENYEI Lajos: *Kötelmi jog. Általános rész*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2009. 108. és 164., vagy BIRÓ György: *Kötelmi jog: közös szabályok*. Novotni Alapítvány, Miskolc, 2006. 468. A jogintézmény jellege és gyakorlati relevanciája miatt már az 1970-es években is a hibás teljesítés szabályai közötti elhelyezést szorgalmazták a jogirodalomban, lásd többek között: ERDÉLYI Iván: Szavatosság és jótállás mint felelősségi alakzatok. *Magyar Jog* XXIV. évf., 4 (1977) 338.

⁵² BGB § 443. (1): „Ha az eladó, vagy harmadik személy jótállást vállal a dolog minőségéért vagy azért, hogy a dolog meghatározott időtartamig meghatározott minőséggel bír („tartóssági” jótállás), jótállásból fakadó igény esetén a vevőnek a törvényben biztosított jogai sérelme nélkül rendelkezésre állnak a jótállási jogok a jótállás vállalójával szemben a jótállási nyilatkozatban vagy a vonatkozó reklámban szereplő feltételek szerint.” A kérdéshez lásd: HANKE, Jessica: *Die Garantie in der kaufrechtlichen Mängelhaftung*. Nomos, Baden-Baden, 2008. 110-124.

⁵³ Az EU-s tagállamok közül – hazánkon kívül – például Szlovéniában van kötelező jótállási rendszer, lásd: SCHULTE-NÖLKE – TWIGG-FLESNER – EBERS, 2008. 408.

⁵⁴ Ptk. 248. § (3): „Fogyasztói szerződés esetében a jótállási nyilatkozatnak tartalmaznia kell a jótállás kötelezettjének nevét és címét, a jótállás tartalmát, időtartamát, területi hatályát és a belőle eredő jogok érvényesítésének módját”.

írásoknak,⁵⁵ így véleményem szerint ez a szabályozásbeli „hiányosság” nem róható fel a jogalkotónak.

Kártérítési igény

Bár az Irányelv nem tartalmaz rendelkezéseket a fogyasztó esetleges kártérítési igényére vonatkozóan, úgy vélem, érdemes áttekinteni a Tervezet új megoldásait ebben a kérdésben, hiszen a jogalkalmazásban a kártérítés, mint a hibás teljesítésből eredő egyik jogosultság megítélésének kérdése meglehetősen problematikus.⁵⁶

A hatályos Ptk. szerint „szavatossági jogainak érvényesítésén kívül a jogosult a hibás teljesítésből eredő kárának megtérítését is követelheti a kártérítés szabályai szerint”.⁵⁷ Ehhez kapcsolódóan azonban nem tartalmaz kiegészítő rendelkezéseket a kódex. A jogalkalmazást e kérdésben többek között a Szegedi Ítéltábla 2/2004. (VI. 17.) számú kollégiumi ajánlása segíti jelenleg, mely „a hibás teljesítés miatt a szavatosság és a kártérítés egyes jogértelmezési kérdéseiről” szól. Ennek az ajánlásnak a rendelkező része kimondja, hogy a jogosult a hibás teljesítéssel okozott, a szolgáltatás hibájában álló kár megtérítését követelheti, azaz „a szolgáltatás hibája miatt a dolog értékcsökkenésének illetve a hiba ésszerű kijavításával indokoltan felmerült vagy várható költségeinek pénzbeli megtérítését”.⁵⁸

A Tervezet az Ajánlásban kártérítési igényként emlegetett kijavítási illetve kijavíttatási költségek követelését⁵⁹ mintegy beépítette a kellekszavatossági jogok közé. Az igényérvényesítés ún. második lépcsőjéhez – amint az fentebb említésre került⁶⁰ – már nem csupán az elállás és az ellenszolgáltatás arányos leszállítása tartozik, hanem a jogosult „a hibát a kötelezett költségére maga kijavíthatja vagy mással kijavíttathatja”⁶¹. A kártérítés mikéntjére vonatkozóan pedig részletes rendelkezések kerültek megalkotásra.

Szerződésszegéssel okozott károk megtérítése

A Tervezet dogmatikailag következetesen kidolgozta a különbséget a szerződésen kívüli és a szerződésszegéssel okozott károkért fennálló felelősség között. A különbségtétel indoka a két felelősségi alakzat eltérő jogalapjából vezethető le. „A kontraktuális felelősséget egy önként, tudatosan, átgondoltan vállalt szerződéses kötelezettségvállalás megszegése alapozza meg”, így ennek az alakzatnak a szabályai szigorúbbak a kimentés vonatkozásában.⁶²

„Aki a szerződés megszegésével a másik félnek kárt okoz, köteles azt megtéríteni. Mentésül a felelősség alól, ha bizonyítja, hogy a szerződésszegést ellenőrzési körén kívül eső, a szerződéskötés időpontjában előre nem látható körülmény okozta, és nem volt elvárható, hogy a körülményt elkerülje vagy a kárt elhárítsa.”⁶³

A kártérítés mértékénél, a szerződő felek közötti kockázatmegosztás elvét követve,⁶⁴ a Tervezet általánosságban lehetővé teszi a szolgáltatás tárgyában keletkezett károk megtérítésének

⁵⁵ Uo.

⁵⁶ Az objektív jogalapú kellekszavatosság és a szubjektív jogalapú, hibás teljesítés esetén fennálló kártérítés elvi kérdései és a gyakorlatban felmerülő dogmatikai és elhatárolási kérdései a Ptk. hatályba lépése óta tudományos viták központi témái, lásd többek között: PATASSY Benedek: Az igényérvényesítés lehetőségei hibás teljesítés esetén. *Magyar Jog* XXXV. évf., 5 (1988) 392-397.

⁵⁷ Ptk. 310. §.

⁵⁸ Lásd: Szegedi Ítéltábla 2/2004. (VI. 17.) számú kollégiumi ajánlása (a továbbiakban: Ajánlás), 1.

⁵⁹ Ajánlás, 7-8.

⁶⁰ Lásd: 3.1. pont.

⁶¹ 6:160. § (2) b).

⁶² *Rövid indoklás*, 2012. 39.

⁶³ 6:143. §.

⁶⁴ *Rövid indoklás*, 2012. 39.

követelését.⁶⁵ A jogosult vagyonában beálló egyéb károk és az elmaradt vagyoni előny megtérítésének mértékét pedig a jogosult bizonyításától teszi függővé.⁶⁶ A szándékos szerződésszegés szankciója a jogosult minden kárának megtérítése.⁶⁷

Kártérítés kellékhibás teljesítés esetén

A Tervezet lehetővé teszi a hibás teljesítésből, mint speciális szerződésszegési esetből eredő kár megtérítését. Ez lényegében azt jelenti, hogy a fent idézett szerződésszegéssel okozott károkért fennálló felelősség általános szabályát kell alkalmazni, és annak megfelelően élhet a kötelezett kimentéssel.⁶⁸

Szigorítja azonban a Tervezet a kártérítési igény érvényesítését, mert kimondja, hogy a jogosult csak akkor követelheti a szolgáltatásban beálló, hibás teljesítésből eredő károk megtérítését, ha a kijavításnak vagy kicserélésnek nincs helye, vagy a kötelezett a kijavítást vagy kicserélést nem vállalta, illetve azoknak nem tud eleget tenni, valamint ha a jogosultnak e két igényhez fűződő érdeke megszűnt.⁶⁹

Értelmezésem szerint a következménykárok megtérítésére vonatkozó általános szabály azonban megszorítás nélkül alkalmazható, viszont adott esetben nagyobb bizonyítási nehézségeket ró a jogosultra.⁷⁰ Ezen kívül a szándékos szerződésszegéssel okozott minden kár megtérítésére vonatkozó szabály alkalmazása alól sem mentesül a kötelezett,⁷¹ és úgy vélem, ebben az esetben sem kell alkalmazni az említett megszorító szabályokat.

A hibás teljesítés különös szabályai

Az Irányelv – tárgyi hatályából következően – nem szól a hibás teljesítés különös szabályairól, de úgy vélem, említésre méltó az a néhány értelmező rendelkezés, mely újításként szerepel a Tervezetben.

A speciális rendelkezések érintik egyrészt az eredmény létrehozására irányuló szerződéseket. Ezek esetén kicserélésen az eredmény egészben vagy részben történő újbóli teljesítését kell érteni, és ez, valamint a kijavítás az eredmény létrehozásának eredetileg vállalt módjától eltérően is megvalósulhat.⁷² A helytállás teljesen objektív jellege itt már nem érvényesül, mert három esetben kimentheti magát a kötelezett.⁷³

A használati szerződések esetén – azok jellegéből fakadóan – a kötelezett a szerződés teljes tartama alatt kellékszavatossággal tartozik a szerződés tárgyának használatra, illetve hasznosításra való alkalmasságáért.⁷⁴

⁶⁵ 6:144. § (1).

⁶⁶ 6:144. § (2).

⁶⁷ 6:144. § (3).

⁶⁸ 6:175. § (1).

⁶⁹ 6:175. § (2).

⁷⁰ Lásd: 6:144. § (2).

⁷¹ Lásd: 6:144. § (3).

⁷² 6:178. § (1) a) és b).

⁷³ 6:178. § (2): „A kötelezett mentesül a hibás teljesítés jogkövetkezményei alól, ha a hiba a jogosult által adott

a, anyag alkalmatlanságára vagy hibájára,

b, adat hiányosságára vagy hibájára, vagy

c, utasítás célszerűtlenségére vagy szakszerűtlenségére

vezethető vissza, és e körülményekre a kötelezett a jogosultat figyelmeztette.”

⁷⁴ 6:179. § (1); ezt egészíti ki többek között a bérbeadó szavatosságára a kellékszavatosság szabályait alkalmazni rendelő, a bérleti szerződésnél megtalálható szabály, mely már a hatályos Ptk.-ban is szerepel, vö.: Tervezet, 6:334. § (1) és Ptk. 424. § (1).

A hibás teljesítésből fakadó igények érvényesítési határideje

Az igényérvényesítési határidő az Irányelvben, a BGB-ben és a Tervezetben is egységesen a teljesítéstől, illetve a BGB szövegezése szerint „a dolog leszállításától” számított 2 év a fogyasztók és vállalkozások közötti szerződésből fakadó kellékszavatossági igények esetén.⁷⁵ Ha pedig használt dolgokról van szó, akkor 1 év, és ennél rövidebb határidő nem is köthető ki.⁷⁶

Az utóbbi szabály véleményem szerint változtatásra, illetve pontosításra szoruló rendelkezés lenne. Hazánkban például rohamosan hódítottak teret az elmúlt évtizedben a használt ruhák eladásával foglalkozó vállalkozások, amelyek üzleteiben általában ki van függesztve az a tájékoztatás, miszerint a teljesítést követően minőségi kifogással kapcsolatban nem fogadnak el reklamációt, azaz kizárják a kellékszavatosságot. Ez egyébként ruhák esetén ésszerűnek is látszik, véleményem szerint viszont indokolt a minimum-határidő meghatározása például használt műszaki cikkek esetén.

A jótállás a jótállási nyilatkozaton szereplő jogvesztő időtartam alatt köti a kötelezettet, kiegészítve egy többlétszabállyal. Ennek értelmében, ha a kötelezett a jogosult által tűzött megfelelő határidőn belül nem tesz eleget a jótállási igénynek, akkor a jótállási határidő leteltétől függetlenül további 3 hónapos jogvesztő határidőn belül érvényesíthető az igény bíróság előtt.⁷⁷ Kétségtől többtétjogot jelent ez a rendelkezés, de a relevanciája valószínűleg a kötelező jótállás olyan eseteiben lesz számottevő, ahol a szerződés tárgya nagyobb értéket képvisel, például gépjármű adásvétele esetén.

A Tervezet az új jogintézmény, a termékszavatosság esetén ugyancsak két évet ír elő igényérvényesítési határidőként. Azonban, amíg a kellékszavatossági határidők elévülési jellegűek, ez jogvesztő, és a gyártó általi forgalomba hozataltól számítandó, nem pedig a teljesítéstől.⁷⁸

A hibás teljesítés miatti kártérítés szabályai esetén el kell különíteni a szolgáltatásban a hiba, illetve kellékhány következtében beálló, illetve az egyéb ún. következménykárokat. Az előbbi esetén az általános 5 éves elévülési idővel szemben a kellékszavatossági igények érvényesítésére irányadó elévülési határidőket írja elő a Tervezet.⁷⁹ A következménykárok vonatkozásában azonban – értelmezésem szerint – a szerződésszegéssel okozott károk általános szabályai és az általános elévülési idő lesz alkalmazandó.

Megemlítendő még a határidőkhöz kapcsolódóan, hogy mind a hatályos Ptk.-ban, mind az Irányelvben és a német kódexben, mind pedig a Tervezetben szerepel a hibás 6 hónapos vétele fogasztói szerződések esetén,⁸⁰ ami az átlagemberek igényérvényesítését megkönnyíteni hivatott rendelkezés, mivel megfordítja a bizonyítási terhet a fogyasztó javára. Üdvözlendő, hogy a legtöbb EU-s tagállam szabályozásában szerepel ez a rendelkezés.

Összegzés

Tanulmányomban igyekeztem rámutatni azokra az újításokra a Ptk. 2012. évi Tervezetében, melyek egyértelműen a fogyasztási cikkek adásvételének szabályozására alkotott Európai Unió irányelv minél teljesebb érvényesülését célozzák. A német polgári törvénykönyv szabályaival összehasonlítva úgy vélem látható volt, hogy az irányelv-konformitás szinte teljesen megvalósul a Tervezetben. Az Unió elvárásoknak való megfelelés tekintetében, véleményem szerint csupán a tanulmányban említett pár ponton, így például az összeszerelés hibája vagy a használt

⁷⁵ Vö.: Irányelv, 5. cikk (1), Tervezet 6:164. § (2) és BGB § 479. (1).

⁷⁶ Vö.: Irányelv, 7. cikk (1) és Tervezet 6:164. § (2); az Irányelv szabályának fakultatív jellegét kihasználva a BGB nem tartalmaz ilyen előírást.

⁷⁷ 6:174. § (1).

⁷⁸ 6:170. § (2).

⁷⁹ 6:175. § (2).

⁸⁰ Vö.: Ptk. 305/A. § (2), Irányelv, 5. cikk (3), BGB § 476 és Tervezet, 6:159. §.

dolgok kérdése vonatkozásában szorulnának pontosításra, illetve kiegészítésre a Tervezet hibás teljesítésre vonatkozó szabályai.

ÉVA NAGY

Defective performance – directive-conformity

(Summary)

The topicality of the present study is the modification concerning defective performance in the Proposal of 2012 on the new Civil Code of Hungary (Proposal). The regulation of defective performance has always changed time to time in Hungarian civil law, due to the particular economic system and commercial practices. Recently its issue has been of particular interest in the legislation of the European Union as well.

According to the 1999/44/EC Directive on sale of consumer goods and associated guarantees (Directive), the current Civil Code of Hungary was modified in 2002. The requirements of the Directive had to be carried out in the rules of the Proposal as well. In my study I aimed to analyze these new provisions in light of conformity with the Directive.

In view of the significant effect of German civil law upon Hungarian civil law, I featured the implementing rules of the German Civil Code (BGB) and compared them with the relevant provisions of the Proposal with respect to the Directive. I analyzed the rules on conformity with the contract, the legal remedies deriving from defective performance, and the deadlines concerning the enforcement of these claims. In accordance with the Directive the provisions regarding consumers were in the focus of the study.

I endeavoured to point out the innovations of the Proposal that clearly aimed to facilitate the full realization of the requirements of the Directive. In my opinion the conformity with the Directive is almost absolute, only certain abovementioned aspects should be clarified, such as the lack of conformity resulting from incorrect installation or the issue of used („second-hand”) goods.

PRINCZ ADRIENN

Esélyegyenlőség a sportban az idősek szemszögéből

„Jogunk van rá, hogy azok legyünk, akik akarunk, és azt tesszük, amit akarunk! Tudják, ahogy öregszem, úgy marad egyre kevesebb nekem. Csak azt kérem Maguktól, hogy hagyják meg nekem, ami jár!”

(Sylvester Stallone, Rocky VI)

Bevezetés

A 2012-es év az EU-ban az aktív idősor és a generációk közötti szolidaritás éve. Ezzel kapcsolatban – az aktív idősor évének megnyitó rendezvényeinek egyikén Londonban – Andor László magyar EU-biztos megerősítette, hogy az aktív idősor támogatásának célja az, hogy olyan környezetben élhessenek az időskorúak, amelyben nem válnak másoktól függővé, és az EU minden erre irányuló tagállami erőfeszítést támogat.

De hogyan jelenik meg ezen magas szintű törekvés hazánkban a sport világában? Milyen lehetőségeik, de legfőképp jogaik vannak nálunk az idősebb generációknak ahhoz, hogy a kapcsolódás és az egészségmegőrzés irányát igénybe vegyék? Mindezek alapján a következőkben, a hazai és uniós jogszabályok vizsgálatával arra keresem a választ, hogy érvényesül-e, és ha igen, milyen mértékben az idősebb generációk esélyegyenlősége a sport terén.

Fogalommeghatározások – Idősor, sport és rekreáció, rehabilitáció

Kezdeként tisztáznunk kell, hogy kiket is tekintünk e téma szempontjából szenior korúaknak, hiszen az ismert jogirodalomban nincs erre vonatkozó konkrét fogalom-meghatározás.¹ Ráadásul, a minél pontosabb behatároláshoz nem elég csupán egy konkrét életkori csoportot figyelembe venni,² hiszen olyan szubjektív tényezők is komoly hatóerővel rendelkeznek, mint a vizsgált személyi kör

¹ Az alábbi jogszabályok egyike sem tartalmaz olyan rendelkezést, amelynek keretében meghatározná, hogy kit ért idősorú személyen:

1993. évi III. törvény - a szociális igazgatásról és szociális ellátásokról;

1997. évi LXXX. Törvény - a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről;

1997. évi LXXXI. törvény a társadalombiztosítási nyugellátásról;

2012. évi. törvény a munka törvénykönyvéről;

1959. évi IV. Törvény - a Polgári Törvénykönyvről.

² LŐRINCSEKÉ LAJKÓ Dóra: *Az idősgondozás multidiszciplináris összefüggései - különös tekintettel a magyar szociális jogi kérdésekre.* PhD értekezés, Szeged, 2009. (2012. 06. 10.)

- egészségügyi állapota,
- cselekvőképessége,
- tudatállapota, vagy
- éppen jogilag nem definiálható, de az életminőséget komolyan befolyásoló életfelfogása.

Lőrincsikné Lajkó Dóra munkajogi besorolása a teljesség igényével vizsgálja, majd definiálja az időskort,³ melyből számomra releváns módon a következőkben ismertetett objektív-szubjektív szempontrendszer elemem ki, és alkalmazom ezen téma sajátosságaival összhangban.

„Szubjektív módszer alapján azt a személyt tekinthetjük idősnek, aki saját megítélése szerint, annak tartja magát – azaz milyen képet alkot saját erejéről, általában az öregségről, illetve saját öregedéséről.”⁴ Lajkó értekezésében szerző hátrányként emeli ki, hogy ami itt fontos, az a tapasztalat, a tény, hogy hogyan viszonyul az illető a saját öregedéséhez. Ennek megfelelően nincsenek állandósult fogalmi elemek az időskorra vonatkozó fogalomalkotásban, és az ezek alapján meggyökeresedni látszó felfogás teljes egészében az öregség sokszínű, teljes egészében szubjektív megítélését támasztja alá. Ebben a körben kell a vizsgált személyek egészségügyi állapotát, cselekvőképességét, tudatállapotát, valamint életfelfogását is elhelyezni, valamint – Lajkó szerint ezen kívül – az ellátottság kérdését is.

A Lajkó által nevesített objektív szempontrendszer két csoportra osztható az időskor meghatározásával kapcsolatban. Ezek: (i) a társadalmi valamint (ii) a demográfiai öregség. Ad (i) az a személy nevezhető időskorúnak, aki eléri (betölti) a nyugdíjkorhatárt. Ad (ii) egy fix életkor definiálja az időskort. Jogi értelemben véve mind a két esetkömél akadnak problémák. Egyrészt, ad (i) a nyugdíjkorhatárt betöltött személyek aktívak maradhatnak, és a tényleges nyugdíjba vonulás jóval később következik be. Így például az alkotmánybírák vagy a Kúria elnöke 70 éves korig dolgozhat, ezért feltehetőleg az alkotmányjogban addig nem számít idősnek, míg a munkajogban igen. Másrészt a nyugdíjkorhatár elérésének időpontja is egy állandóan változó és országonként eltérő időpont. Például az idézett doktori disszertáció írásakor irányadó nyugdíjkorhatár hazánkban egységesen 62 év volt, melyet azóta az Országgyűlés 2009. május 11-i ülésén fogadta el a 2009. évi XL. törvényt, melynek értelmében fokozatosan emeli azt 65 évre.⁵

E téma szempontjából az időskor fogalmi meghatározásához elengedhetetlen a fent vázolt szempontrendszer egymással összhangban alkalmazni, bár még így sem fogunk egy egységes, mindent átfogó fogalmi meghatározást kapni, inkább csak a határokat körvonalazzuk általuk.

Összegezve megállapítható, nincs végleges és egységes jogi definíció az idős kort illetően, hiszen a korhatár jogáganként és időszakonként is eltérő módon kerül meghatározásra. Ugyanakkor a fentiek alapján e tanulmány szempontjából – figyelembe véve Lajkó munkajogi besorolását, valamint a jogszabályi változásokat – minden 65. életévét betöltött személyt tekintek időskorúnak.

Ehhez a kérdéskörhöz tartozóan fontosnak tartom kiemelni még az ún. sikeres idősödés koncepcióját. E tézis amerikai eredetű, amelyről akkor beszélhetünk, amikor „az egyén fizikai

³ LAJKÓ, 2009. 31-35.

⁴ Uo. 32.

⁵ 1994. évi LXXXI. törvény a társadalombiztosítási nyugellátásról, 18.§ (1): 18. § (1) A társadalombiztosítási öregségi nyugdíjra jogosító öregségi nyugdíjkorhatára annak, aki

a) 1952. január 1-je előtt született, a betöltött 62. életév,

b) 1952-ben született, a 62. életév betöltését követő 183. nap,

c) 1953-ban született, a betöltött 63. életév,

d) 1954-ben született, a 63. életév betöltését követő 183. nap,

e) 1955-ben született, a betöltött 64. életév,

f) 1956-ban született, a 64. életév betöltését követő 183. nap,

g) 1957-ben vagy azt követően született, a betöltött 65. életév.

és szellemi képességeit és aktivitását – az élet minden területén és minél tovább – megőrzi, nem csupán a foglalkoztatás vonatkozásában, de társas, társadalmi kapcsolatait is megtartja.”⁶ Sajnos sokan még mindig tragédiaként élik meg az idő múlását és sokan nem is tudnak megfelelően viszonyulni ehhez a folyamathoz. Ahhoz tehát, hogy valóban egy teljes, boldog életet éljenek az emberek életük ezen szakaszán is, elengedhetetlen a helyes önkép kialakítása, amit megfelelően átgondolt, fizikai és szellemi tevékenységekkel lehet támogatni. Így véleményem szerint igenis foglalkozni kell ezzel a területtel, és ennek egy eleme lehet a művelődés, esetleges új ismeretek elsajátítása, a rendszeres mozgás, a sport, vagyis a rendelkezésre álló szabadidő átgondolt, tudatos kialakítása.⁷

A tisztázandó fogalmak sorában a következő a sporté. Segítségünkre ezügyben az Európa Tanács 1992-ben elfogadott, majd 2001-ben átdolgozott dokumentuma áll. Az Európai Sport Charta 2. Cikke 1.a pontja értelmében: „'Sport' minden olyan fizikai tevékenység, amelynek célja esetenként vagy szervezett formában a fizikai és szellemi erőnlét kifejezése vagy fejlesztése, társadalmi kapcsolatok teremtése, vagy különböző szintű versenyeken eredmények elérése céljából.”⁸ A sport világa az elmúlt évtizedekben jelentős változáson ment keresztül. Élesen szétvált a profi, az amatőr, valamint a pusztán egészségmegőrzés, kikapcsolódás szempontjából, nem versenyszerűen folytatott hobbiport. Eltérő érdekek, motivációk jellemzik e csoportok résztvevőit, aminek eredményeként az Európa Tanács fentebbi meghatározása inkább a második és harmadik csoportra lehet alkalmazni. A profi sport világában ugyanis mára már olyannyira az üzleti érdekek dominálnak, hogy olykor nehéz eldönteni, hogy a kinek a céljai is dominálnak. Már már az a benyomása támad a nézőnek, hogy a sportolók csupán eszközök a pénz világában.

Hazánkban a 2004. évi I. törvény rendelkezik a sportról. Nevezett jogszabály 1. § (2) bek. szerint: „Sporttevékenységnek minősül a meghatározott szabályok szerint, a szabadidő eltöltéseként kötetlenül vagy szervezett formában, illetve versenyszerűen végzett testedzés vagy szellemi sportágban kifejtett tevékenység, amely a fizikai erőnlét és a szellemi teljesítőképesség megtartását, fejlesztését szolgálja.” Hatályos sporttörvényünk a verseny- valamint az amatőr sportra illetve sportolókra tartalmaz részletszabályokat, melyek egyaránt vonatkoznak egészséges, fogyatékos, fiatal, vagy éppen idős sportolókra is akár.

Ugyanakkor míg az előbbi definíció kiter a sport közösségformáló hatásaként megjelenő „társadalmi kapcsolatok teremtésére”, addig az utóbbi sporttevékenységként nevesíti a „szabad idő eltöltésének” módját. E tanulmány szempontjából ezért is elengedhetetlen kitérni a rekreáció területére is. De mit is értünk e napjainkban oly divatos, sok ember számára ismeretlen, mégis egyre népszerűbbé váló tevékenységen? „A rekreáció szabadidőben, a tevékeny pihenés érdekében végzett minden olyan kulturális, társas, játékos és mozgásos tevékenység, melyet a napi fő elfoglaltság által okozott fáradtság, feszültség feloldása, a testi-lelki teljesítőképesség és – képesség helyreállítása, fokozása érdekében tesz az ember.”⁹

A fenti fogalom-meghatározásból kitűnik, hogy azon túl, hogy tulajdonképpen a szabadidő eltöltésének ezen módja önálló, és igen népszerű területté vált az elmúlt években, a rekreáció-

⁶ 81/2009. (X. 2.) OGY határozat Az Időügyi Nemzeti Stratégiáról. 2.2.6. Az aktív idősödés eszménye – Magyarországon hiánycikk – (2012. 04. 10.). Prof. Dr. IVÁN László: *Az idősödés és idősor, mint az edzettség próbája*. In: Némethné Jankovics Györgyi (szerk.): *Aktivitás-Mozgás-Sport. Szenior Könyvek*, Győr, 2005. 8.

⁷ 81/2009.(X.2.)OGY határozat Az Időügyi Nemzeti Stratégiáról (2012. 04. 10). Az Időspolitika Gyakorlata az Európai Unióban Közösségi és Tagállami Szinten. (tanulmány) 23. www.szmm.gov.hu/download.php?ctag=download&docID=500 (2012. 09. 05.)

⁸ <http://www.sportmedia.hu/jog/20040130eusportcharta.php> (2012. 04. 05.).

⁹ DR. FRITZ Péter: *Rekreáció mindenkinek I. rész – Mozgásos rekreáció*. Bába Kiadó, Szeged, 2011. 28. Vö.: FRITZ Péter: *A sport, mint rekreáció. (A sporttevékenység területei)*. In: Szatmári Zoltán (Szerk.): *Sport, életmód, egészség*. Akadémia Kiadó, Budapest, 2009. 649.

nak két fajtája létezik. Míg az ún. szellemi rekreáció körébe a szórakozás, kultúra, valamint a művelődés tartozik, addig az ún. testi, vagy mozgásos – testi - rekreáció körébe tartoznak a szabadidő eltöltésének aktív, nem kényszerből végzett fizikai tevékenységi formái. Ezek után adja magát a kérdés, hogy akkor mikor is beszélünk sportolásról, és mikor rekreációs tevékenységről?

E két aktív tevékenységet lényegében a mozgás célja különbözteti meg egymástól. Míg a mozgásos rekreáció esetében a cél a belső jól-lét megteremtése, a felesleges feszültségek, a stressz levezetése, az egészség megőrzése, addig a versenysport elsődleges célja az öröklött tulajdonságoknak az egyén felső teljesítési határáig való fejlesztése, illetve ezen határok esetleges kitolása, ahol bár fontos, de már nem elsődleges az egészség-megőrzés.¹⁰

Összességében tehát „a sport mind a mozgásos mind a szellemi rekreáció egy meghatározott részterületét fedi le közvetlenül a sporttevékenységekkel, melybe beletartozik – bár nem teljes lefedettséggel – a rekreációs edzés és a hobbisport kategória is. Ugyanakkor a sport kifejezés alá tartozik teljes egészében a versenysport kategória is, ami a rekreációval nincs kapcsolatban.”¹¹

Egyik kategóriába sem sorolhatóak, ugyanakkor mindenképpen ki kell térni azokra az személyekre, akik mozgást egészségügyi ellátási rendszer keretében folytatnak ún. orvosi rehabilitáció keretében, amelynek része a sportterápia. „Orvosi rehabilitáción azt a tevékenységet értjük, amelyet az orvostudomány saját eszközeivel (diagnosztika, terápia, prevenció, gondozás) nyújt a fogyatékos személyeknek, hogy meglévő képességeik kifejlesztésével önállóságukat részben vagy egészben visszanyerjék és képessé váljanak a családba, munkahelyre, társadalomba való beilleszkedésre. Lényege tehát a meglévő funkciók és a teljesítőképesség pontos megítélése (állapotfelmérés), kompenzatórikus fejlesztése és tréningje.”¹²

Az elmúlt években egyre többször – de mégis közel sem elégszer – lehet a híradásokban hallani az ún. szenior sportolókról, akik mind hazai, mind pedig világversenyeken kiemelkedően szerepelnek. De kik is a szenior sportolók? Kutatásaim során eddig egységes fogalommeghatározást nem találtam, így a rendelkezésemre álló információk alapján azokat a sportolókat sorolom ide, akik nem tartoznak sem az utánpótlás, sem pedig a sportoló korú résztvevők körébe, mégis a mozgás valamint a versenyek szeretete, és igénye versenyzésre ösztönzi őket. A résztvevő sportolók az adott sportág hazai, valamint nemzetközi szövetségének a tagjai, akikre az adott szövetség versenyrendszere és szabályzata az irányadó. Ennek alapján a szenior sportolók nem csak nyugdíjas korú résztvevők. Azt, hogy az adott sportág mely korosztálytól kezdve tekint valakit szeniorsportolónak, a versenyszabályzata határozza meg. Ennek alapján mindez például a szenior úszóknál az alábbiak szerint alakul: 25-29, 30-34, 35-39, 40-44, 45-49, 50-54, 55-59, 60-64, 65-69, 70-74, 75-79, 80-84, 85-89, 90-94, 95-99, 100-104 és további korcsoportokban öt éves csoportokban.¹³

Egyenlő esélyek vagy csak egyenlő jogok?

Az elmúlt évtizedekben komoly változás következett be a nemzetközi emberi jogok világában. Ezen változás oka, hogy a történelmi előzményekkel szemben a modern emberi jog az egyes embereket egyénenként kezeli, és szemben a korábbi gyakorlattal, nem egy adott állam állampolgáraként. Mindezeket túl az egyének érdeke védelmében egyre több nemzetközi intézmény kapott hatásköri felhatalmazást a bekövetkező emberi jogi jogsértésekkel szemben való fellé-

¹⁰ FRITZ, 2011. 31.

¹¹ Uo. 30.

¹² <http://www.rehab-kollegium.com/Home/fogalmak3> (2012. 07. 5.)

¹³ <http://mszuosz.hu/sites/mszuosz.hu/files/dokumentumok/szenioruszkversenyszabalykonyve20120101.pdf> (2012. 07. 05.)

pésre.¹⁴ A XIX. század által hozott gazdasági és társadalmi változások, mind az államok, mind pedig a nemzetközi jog vonatkozásban csak kedveztek az emberi jogok mai formájában történő kialakulásának. Ennek a folyamatnak a részeként az esélyegyenlőség valamint ezzel szoros összefüggésben a diszkrimináció tilalma is komoly változásokon esett át. Az alábbiakban az idősekre vonatkozó esélyegyenlőségi szabályokat az alábbi tematika alapján mutatom be:

- A) Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (EJENY)¹⁵
- B) Módosított Európai Szociális Karta (ESZK)¹⁶
- C) Diszkrimináció tilalma a közösségi jogban
- D) Az esélyegyenlőség hazai szabályozása:
 - I. Alaptörvény
 - II. Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény

Az Emberi Jogok Egyetemes Nyilatkozata (EJENY)

Ez az első olyan átfogó emberi jogi okmány (hiszen a polgári és politikai rendelkezéseken túl, szabályozza a gazdasági és szociális jogokat is), amelyet nemzetközi szervezet alkotott meg és proklamált.¹⁷ 2. cikke kinyilvánítja a diszkrimináció tilalmát az alábbiak szerint:

„Mindenki, bármely megkülönböztetésre, nevezetesen fajra, színre, nemre, nyelvre, vallásra, politikai vagy bármely más véleményre, nemzeti vagy társadalmi eredetre, vagyonra, születésre, vagy bármely más körülményre való tekintet nélkül hivatkozhat a jelen Nyilatkozatban kinyilvánított összes jogokra és szabadságokra. Ezenfelül nem lehet semmiféle megkülönböztetést tenni annak az országnak, vagy területnek politikai, jogi vagy nemzetközi helyzete alapján sem, amelynek a személy állampolgára, aszerint, hogy az illető ország vagy terület független, gyámság alatt áll, nem autonóm vagy szuverenitása bármely vonatkozásban korlátozott.”

Míg a 22. cikkben foglalt rendelkezések¹⁸ rögzítik az egyén szociális biztonságához való jogát, addig a 24. cikk¹⁹ rendelkezik a pihenéshez valamint a szabadidőhöz való jogról. Kiemelném a 25. cikket is, mely kimondja, majd nevesíti, hogy „Minden személynek joga van saját maga és családja egészségének és jólétének biztosítására alkalmas életszínvonalhoz [...]”

Módosított Európai Szociális Karta (ESZK)

A Felek politikai céljukként olyan feltételek elérését fogadják el, és ennek érdekében alkalmaznak minden olyan nemzeti és nemzetközi jellegű eszközt, amelynek segítségével a következő jogok és elvek hatékonyan megvalósíthatók:

11. Mindenkinél joga van részesülni minden olyan intézkedésből, ami képessé teszi arra, hogy az elérhető legmagasabb színvonalú egészségnek örvendhessen.

14. Mindenkinél joga van ahhoz, hogy részesedjen a jóléti szolgáltatásokból.

23. Minden idős embernek joga van a szociális védelemre.

11. cikk. Az egészség védelméhez való jog

¹⁴ Thomas BUERGENTHAL: *Nemzetközi emberi jogok*. Helikon kiadó, 2001. 26.

¹⁵ Forrás: http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/hng.pdf (2011. 05. 10.)

¹⁶ http://mdsz.ucoz.org/az_europai_szocialis_charta.pdf (2012. 04. 10.)

¹⁷ BUERGENTHAL, 2001. 35.

¹⁸ EJENY – 22. cikk: „Minden személynek, mint a társadalom tagjának joga van a szociális biztonsághoz; minden személynek ugyancsak igénye van arra, hogy – az államok erőfeszítési és a nemzetközi együttműködés eredményeképpen és számot vetve az egyes országok szervezetével és gazdasági erőforrásaival – a méltóságához és személyiségének szabadon való kifejlődéséhez szükséges gazdasági, szociális és kulturális jogait kielégíthesse.”

¹⁹ EJENY – 24. cikk: „Minden személynek joga van a pihenéshez, a szabad időhöz, nevezetesen a munka időtartamának ésszerű korlátozásához, valamint az időszakonkénti fizetett szabadsághoz.”

Az egészség védelméhez való jog hatékony érvényesítésének biztosítása érdekében a Felek vállalják, hogy közvetlenül, vagy állami, illetve magán szervezetekkel együttműködve megteszik a megfelelő intézkedéseket, amelyek egyebek között a következő célokat szolgálják:

- a) amennyire csak lehetséges, felszámolják a rossz egészségi állapot okait;
- b) tanácsadási és oktatási lehetőségeket hoznak létre az egészség javítása, valamint az egészségügy területén egyéni felelősséget előmozdítása érdekében;
- c) amennyire csak lehetséges, megelőzik a járványos, fertőző és egyéb betegségeket, valamint baleseteket.

Diszkrimináció tilalma a közösségi jogban

A diszkrimináció tilalma közösségi jogi szinten már kezdetektől fogva megtalálható. A római szerződésben²⁰ ugyan csak a nők és a férfiak közötti egyenlőség, azon belül is bérezés vonatkozásában történő megkülönböztetés tilalmáról rendelkezik, addig már az „Amszterdami Szerződés” átalakította és jelentősen bővítette a Római Szerződés egyenlő bánásmódot érintő szabályait. Az egyik legfontosabb változás az volt, hogy bővítették a védett személyek körét. Így a nem mellett a származás, faj, etnikai hovatartozás, vallás, vagy más meggyőződés, fogyatékoság, életkor vagy szexuális orientáció alapján történő megkülönböztetés is védve lett.²¹

Kiemelném az Európai Unió Tanácsa a 2000/78/EK Irányelvét,²² mely rögzítette a foglalkoztatás és a munkavégzés során alkalmazott egyenlő bánásmód általános kereteit. E dokumentum szabályozza az életkoron alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmát is, amely kitétel azonban nem azonos azzal a kérdéssel, hogy mekkora a nyugdíjkorhatár, hiszen előfordulnak olyan esetek, amikor például a már nyugdíjas személyt különleges szaktudása révén tovább alkalmaznak. Ugyanakkor adja magát az a feltevés, hogy amennyiben a munka világában szankcióval jár a kor alapján történő hátrányos megkülönböztetés, akkor e tanulmány szempontjából releváns módon a sport világára is kiterjesztően lehetne alkalmazni az irányadó rendelkezéseit.

A Lisszaboni Szerződés rendelkezései pedig az alábbiak szerint tiltják a hátrányos megkülönböztetést bármilyen módon és formában történő alkalmazását az alábbiak:²³

8. cikk

Az unió tevékenységeinek folytatása során törekszik az egyenlőtlenségek kiküszöbölésére, valamint a férfiak és nők közötti egyenlőség előmozdítására.

10. cikk

Politikai és tevékenységei meghatározása és végrehajtása során az Unió küzd mindenfajta nem, faji vagy etnikai származáson, valláson vagy meggyőződésen, fogyatékoságon, életkoron vagy szexuális irányultságon alapuló megkülönböztetés ellen.

Mindezen uniós törekvéseket kiegészíti, illetve alátámasztja az Unió Alapjogi Kartája.²⁴ A 21. cikk (1)–(2) bekezdése foglalja magában a megkülönböztetés tilalmára vonatkozó rendelkezéseket az alábbiak szerint: (1) Tilos minden megkülönböztetés, így különösen a nem, faj, szín, etnikai vagy társadalmi származás, genetikai tulajdonság, nyelv, vallás vagy meggyőződés, politikai vagy más vélemény, nemzeti kisebbséghez tartozás, vagyoni helyzet, születés, fogyatékoság, kor vagy szexuális irányultság alapján történő megkülönböztetés. A Charta ezen rendelke-

²⁰ Római szerződés – Szerződés az Európai Gazdasági Közösség létrehozásáról, 119. cikk. [...] A nemen alapuló megkülönböztetés nélküli egyenlő díjazás azt jelenti, hogy:

a, a teljesítménybér esetén az azonos munkáért járó díjazást azonos mértékegység alapján állapítják meg;

b, időbér esetén azonos munkakörben azonos díjazás jár.

²¹ Dr. NYÁRÁDY Gáborné (szerk.): *Egyenlőség, egyenlő bánásmód, A hátrányos megkülönböztetés felismerése a helyi közigazgatásban*. Budapest, 2008. 161-162

²² Forrás: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=DD:05:04:32000L0078:HU:PDF> (2012. 08. 25.)

²³ Dr. SCHENK Borbála (szerk.): *Az európai unióról szóló szerződés*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2010.

²⁴ <http://eur-lex.europa.eu/lu/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303HU.01000101.htm> (2012. 04. 10.)

zése azért is bír kiemelkedő jelentőséggel, mivel az (1) bekezdés „a lehető legszélesebb értelmű, és elnyelheti a többi, általános klauzulát. Feltehetően a Charta 21. cikk (1) bekezdése lesz az általános háttérszabály, míg a többi egyenlőségi rendelkezés egyfajta *lex specialis*ként érvényesül a vonatkozó ügyekben.”²⁵

Esélyegyenlőség hazai szabályozása

Hazánkban az esélyegyenlőség biztosítását és ezzel összefüggésben a diszkrimináció tilalmát Alaptörvényünk, a Szabadság és Felelősség részének XV. cikke rendezi. Ennek alapján míg nevezett cikk (2) bekezdése az egyenlőség biztosításáról,²⁶ addig a (4) bekezdéssel az esélyegyenlőség megvalósulását, az (5) bekezdéssel pedig a gyermekek, a nők, az idősök és a fogyatékkal élők jogainak külön intézkedésekkel történő védelméről rendelkezik. Ilyen további intézkedés az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény (továbbiakban Ebktv.),²⁷ amely egyszersmind a magyar antidiszkriminációs jog alapja is. Nevezett jogszabály 8. § -nak h) és o) pontja kimondja, hogy: „Közvetlen hátrányos megkülönböztetésnek minősül az olyan rendelkezés, amelynek eredményeként egy személy vagy csoport valós vagy vélt

h) egészségi állapota,

o) életkora,

miatt részesül kedvezőtlenebb bánásmódban, mint amelyben más, összehasonlítható helyzetben levő személy vagy csoport részesül, részesült vagy részesülne.”

Mindezek alapján megállapítható, hogy az idősök sportjához, mozgásához a diszkrimináció általános, valamint kor és egészségi állapot szerinti megkülönböztetés tilalma kellő jogalapot nyújt.

A fentiek alapján megállapítható, hogy a diszkrimináció általános, valamint kor és egészségi állapot szerinti megkülönböztetés tilalma jogalapot nyújt az idősök sportjához, mozgásához. Ugyanakkor sem az emberi jogi, sem a közösségi alapjogi megkülönböztetési tilalom nem tud érvényesülni a részes állam aktivitása nélkül. Ahhoz ugyanis jogérvényesítési részletszabályok, valamint intézmény-létesítési, működtetési garanciák (pl. sportlétesítmények, pályák, sporteszközök, szakemberek, ezek költségvetési, egészségpénztári vagy piaci árszabályozása) kellene, hogy ezzel az egyenlő hozzáfértést biztosítsák.

Sporthoz való jog Európában

A sportban rejlő értékeket európai szinten először az Európa Tanács ismerte fel, és deklarálta az 1975-ös „Sports for All” Chartájában, melyet idővel számos hasonló rendelkezés is követett.

A sportnak, uniós szinten történő elismerését jelentette az, hogy az elmúlt évek ajánlásai és állásfoglalásai után a lisszaboni szerződés nevesítette a sportot, mely számára további távlatokat nyitott meg. Mindezen törekvéseket pedig csak alátámasztja az unió alapjogi Kartája, amely ugyan a sporthoz való jogot nem nevesíti, mégis az alábbi jogokból levezethető:

1. cikk: Az emberi méltóság;

2. cikk: Az élethez való jog;

6. cikk: A szabadsághoz és biztonsághoz való jog;

²⁵ BLUTMAN László: *Az Európai Unió Joga a gyakorlatban*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2010. 500-501.

²⁶ Alaptörvény: XV.cikk (2) Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja. Forrás: http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A1100425.ATV (2012. 04. 10.)

²⁷ Forrás: http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A0300125.TV#Ib11param (2012. 05. 05.)

- 8. cikk: A személyes adatok védelme;
- 12. cikk: A gyülekezés és az egyesülés szabadsága;
- 15. cikk: A foglalkozás megválasztásának szabadsága és a munkavállaláshoz való jog;
- 35. cikk: Egészségvédelem

Ki kell emelnem ezen dokumentum 25. cikkét, mely nevesíti az idősök jogait az alábbiak szerint: „Az Unió elismeri, és tiszteletben tartja az idősök jogát a méltó és önálló élethez, a társadalmi és kulturális életben való részvételhez.”²⁸

Az EU először átfogóan a 2007-ben adott ki olyan állásfoglalást, ahol átfogóan foglalkozott a sport szerepéről. A Fehér Könyv a sportról rögzíti, hogy „a Bizottság úgy véli, hogy a sportban rejlő, társadalmi beilleszkedést segítő lehetőségek jobban kihasználhatóak lennének az Európai Unió és a tagállamok politikái, fellépései és programjai által”,²⁹ ezért a tagállamok számára javaslatokat tesz ennek fogatosítására.

A 2007-es év egy másik – e tanulmány szempontjából lényeges – dokumentummal is gazdagodott. A Régiók Bizottságának (2007/C-305/11) Véleménye, amely az „Eszélyegyenlőség és Sport” címmel jelent meg³⁰, részletezi a sportnak az értékteremtő; kirekesztés és megkülönböztetést megszüntető, képességét. Álláspontja szerint a sport az esélyegyenlőtlenség felszámolásának egyik kulcsfontosságú eszköze lehet, és ezt a folyamatot a kormányzati szint közös és egymást kiegészítő erőfeszítésével – a helyi és regionális önkormányzatok bevonásával – még hatékonyabban lehetne megvalósítani. Részletezi továbbá azokat a területeket, ahol hátrányos megkülönböztetés érheti a polgárokat. Az életkor vonatkozásában rögzíti a sport egészségre gyakorolt pozitív hatását, majd rögzíti, hogy „az idősebbek számára a sport remek lehetőség az egész életen át tartó tanulásra egyrészt a sportolással kifejlesztett ügyesség és jártasság révén, tágabb értelemben pedig az egész életen át tartó részvétel révén, amelybe az edzői, felelős vezetői és adminisztrátori minősítés is beletartozik. Továbbá arra kéri a helyi és regionális önkormányzatokat, hogy a sportpolitikáikban és a sporttal kapcsolatos ráfordításaikban az összes korcsoportra egyenlő hangsúlyt fektessenek, és a többivel egy szinten kezeljék a kevésbé mozgásigényes és nem versenysportokat, amelyek üzésére az idősebbeknek nagyobb lehetőségük van.”³¹

Az Európai Unió Hivatalos Lapjában 2011 júniusában jelent meg a Tanács, a tagállamok kormányainak a Tanács keretében ülésező képviselői által elfogadott állásfoglalása a sportra vonatkozó uniós munkatervről (2011-2014).³² Üdvözlük a Fehér könyvben foglalt, általuk kiemelt témákat (ügymint: társadalmi szerep, gazdasági dimenzió, sport szervezése) és ezeket további kiinduló pontként tekintik a további jövőbeli együttműködés során. Hasonló tartalommal bír a Bizottság 2011-ben elfogadott közleménye az Európai Parlamentnek, a Tanácsnak, az Európai Gazdasági és Szociális Bizottságnak és Régiók Bizottságának *A sport európai dimenziójának fejlesztése*³³, amely hasonló tematika alapján részletezi a sport pozitív hatását azzal a többlettellemmel, hogy kitér a helyi és regionális önkormányzatok szerepkörére is.

Utal továbbá arra a „2008-ban, az EU sportminiszterei által nem hivatalosan elfogadott iránymutatásra,³⁴ mely ajánlásokat tartalmaz arra nézve, hogy milyen módon lehet a szakpoliti-

²⁸ Forrás: <http://eur-lex.europa.eu/hu/treaties/dat/32007X1214/htm/C2007303HU.01000101.htm> (2012. 04. 10.)

²⁹ Fehér Könyv a sportról – Forrás: http://ec.europa.eu/sport/documents/white-paper/whitepaper-short_hu.pdf 15. (2012. 04. 10.)

³⁰ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:305:0053:0057:HU:PDF> (2012. 04. 10.)

³¹ Régiók Bizottsága (2007/C 305/11) Véleménye Esélyegyenlőség és Sport (2011. 05. 5.)

³² Forrás: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2011:162:0001:0005:HU:PDF> (2012. 05. 05.)

³³ Forrás: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2011:0012:FIN:HU:PDF> (2012. 05. 05.)

³⁴ Az EU testmozgásra vonatkozó iránymutatásai Ajánlások az egészségjavító testmozgás támogatására irányuló politikai intézkedésekre Forrás: http://ec.europa.eu/sport/documents/pa_guidelines_4th_consolidated_draft_hu.pdf (2012. 05. 05.)

kát és a gyakorlatokat uniós, tagállami és helyi szinten előmozdítani annak elősegítése érdekében, hogy a polgárok a fizikai aktivitást a mindennapok részévé tegyék”. Cselekvési iránymutatásai közt szerepel – az Egészségügyi Világszervezet ajánlásaival összhangban –, hogy „legalább napi 60 perces mérsékelt-intenzív testmozgást ajánlanak a gyermekek és a fiatal felnőttek, és legalább napi 30 perces mérsékelt-intenzív testmozgást a felnőttek (ideértve az időseket is) számára. A lakosság fizikai aktivitását növelni kell azáltal, hogy a sportpolitikának célja legyen az, hogy a társadalom valamennyi rétegét bevonják a testmozgásba.

Sporthoz való jog Magyarországon

Alaptörvényünk a Szabadság és Felelősség részének XX. cikke deklarálja a testi és lelki egészséghez való jogot,³⁵ amely jog érvényesülésének biztosítását „Magyarország genetikailag módosított élőlényektől mentes mezőgazdasággal, az egészséges élelmiszerekhez és az ivóvízhez való hozzáférés biztosításával, a munkavédelem és az egészségügyi ellátás megszervezésével, a sportolás és a rendszeres testedzés támogatásával, valamint a környezet védelmének biztosításával segíti elő.”³⁶

Ugyan alkotmányos szinten a sporthoz való jog csak az elmúlt évben lett nevesítve, a hazai jogalkotási folyamatban, azonban már évekkel korábban megjelentek a sporttal kapcsolatos jogszabályok, határozatok, rendeletek.

Ebből a körből elsőként a 65/2007. (VI. 27.) OGY határozat a Sport XXI. Nemzeti Sportstratégiáról-t³⁷ emelném ki, amely rögzíti, hogy a sportoló lakosság arányának 24%-ra történő növelése csupán a táppénzek terén 6 milliárd Ft megtakarítást eredményezhet.³⁸ Ezzel szemben a szabadidő eltöltését mozgással történő eltöltését a felnőtt népesség csupán 16%-a végzi (de amennyiben szűkebb értelemben vesszük ezt a sportolást (min heti 2 alkalom és min fél óra/alkalom), akkor ez az arány csupán 9%). Az összlakosságot nézve ez az arány rendkívül csekély, különösen annak fényében, hogy a felmérések alapján a magyar emberek szeretnének egészségesek lenni, de ezért nemigen tesznek. Indokolt tehát egy következetes mozgástudatos sportpolitika kialakítása, ami nemcsak a jelenkor idősebb generációja számára, de a jövő idősebb generációja számára is követendő példa lehet, és amely külön foglalkozik a sport esélyegyenlőségben betöltött szerepével, s kiemeli, hogy támogatnia kell az esélyegyenlőséggel kapcsolatos törekvéseket, akcióprogramokat, stb.

A Madridi Idősügyi Cselekvési terv (MIPAA) az ENSZ Európai Gazdasági Bizottsága (UNECE) Regionális végrehajtási stratégiájának (RIS) nemzeti nyomonkövetéséről szóló jelentése olyan rendelkezéseket tartalmaz hazánk vonatkozásában, mint például a Magyar Turizmus Zrt 2004-es vizsgálata, amely alapján a belföldi utazások tekintetében az összlakosság 29 milliárd forintot költött utazásra, ennek 16%-át az idős korosztály. Ugyanezt vizsgálva a külföldi utak 6,5%-át az idősök fizetik be. Ebből arra következtethetünk, hogy az idős korosztálynak igénye van a pihenést hasznos módon eltölteni, amit megfelelő eszközökkel a rendszeres mozgás végzésére is át lehetne ültetni. E jelentés kitér az Idősügyi Tanács (továbbiakban: Tanács) tevékenységére is. A Tanács tagjai által végzett értékelésből kitűnik, hogy „A szenior sport működik, de nem kiterjedten. A rendezvényekre az idősök családotól érkeznek, ahol mindenki megtalálja a neki megfelelő sportot. Az Idősügyi Tanács támogatja a nemzetközi versenyeken

³⁵ Alaptörvény XX.cikk (1): Mindenkinnek joga van a testi és lelki egészséghez.

³⁶ Alaptörvény XX. cikk (2).

³⁷ Forrás: <http://www.complex.hu/kzldat/o07h0065.htm/o07h0065.htm> (2012. 05. 05)

³⁸ „Az Egészségügyi Világszervezet (WHO) „Health and development through physical activity and sport” (2003) címmel kiadott dokumentumát, amelyben megállapítják, hogy minden, fizikai tevékenységbe (aktivitásba) fektetett dollár 3,2 dollár megtakarítást jelent az egészségügyben.” Forrás: Magyarország Politikai Évkönyve 2008-ról; Borbély Attila, Sportszakemberképzés, Seniorsport, Exprofix, 1242.

való részvételt is. Többen voltunk Brüsszelben egy nemzetközi szenior sport versenyen, amit az Idősügyi Tanács támogatott. A magyar sportolók többször nagy eredményeket értek el”.³⁹

Az Idősügyi Nemzeti Stratégiáról szóló egy-egy határozat konkrétan nevesíti, hogy a magyarországi időspolitika „egyik legfontosabb megoldandó kérdése az időskorúak diszkriminációjának megszüntetése és esélyegyenlőségének megteremtése. Ezek megjelenési formái lehetnek: társadalmi kirekesztés: elszigetelődés, egészségi problémák, hozzáférés az ellátásokhoz”. Ez azonban igencsak kettős megítélés alá eső problémakör, ugyanis sajnos hazánkban az aktív idősödés eszménye, ami döntően a társadalmi makroszintre vonatkozik, Nyugat-Európában elfogadottabb.

E határozat kitér arra a felmérésre is, ahol a megkérdezettek csaknem háromnegyede nem érzi fontosnak a testmozgást, holott a gyaloglás, a napi séta vagy a kedvezményezett uszoda-belépők igénybevétele nem pénzkérdés.⁴⁰ Bár ehhez kapcsolódóan megjegyezném, hogy például uszoda esetében nem a kedvezményes jegyen múlik minden. Figyelembe kell venni például a felszerelést, esetleges eszközöket, ennek amortizációját. Ezek pedig akár úszás esetében is egy kisnyugdíjas számára komolyabb kiadásokat jelenthetnek!

Kiemeli továbbá, hogy a szeniorsport területen a sportszövetségek csak egy része szervez versenyeket, illetve bajnokságokat. A bajnokságok sok esetben csak megyei szinten kerülnek megrendezésre, országos bajnokságot kevés szervezet rendez a szeniorkorú versenyzők részére. A szeniorkorúak számára versenyeket és bajnokságokat rendező sportágak a következők: tenisz, úszás, hosszútávúszás, curling, golf, atlétika, kézilabda, evezés, asztalitenisz, teke, kosárlabda, kajak-kenu, triatlon, birkózás, judó és tollaslabda. Vagyis a jelenlegi rendszer elég szerteágazó a szeniorsportot illetően, azonban igazi egységességet mégsem mutat.

Az Idősügyi Stratégia következtetése közt szerepel a Szeniorsport-programok szeniorsportháló létrehozása.⁴¹

Ilyen hazai és uniós törekvésekkel a háttérben azonban felmerül a kérdés, hogy milyen jogi megoldás kínálkozik arra az esetre, ha például egy felújított termál fürdő és uszodában a nyugdíjas vendég nem tud a részlegek közt biztonságosan közlekedni, ezáltal pedig nem tudja igénybe venni a kívánt szolgáltatást, mert a tervezés során, az amúgy kötelezően előírt akadálymentesítést nem, vagy nem megfelelően hajtották végre?

Olyan esetben, amikor az állampolgárok joghátrányt szenvednek el, nemükből, korukból, származásukból stb. miatt az Ebktv. rendelkezése alapján „az igények közigazgatási hatósági eljárás és szolgáltatás általános szabályairól szóló törvényben, valamint külön jogszabályokban meghatározott eljárások során – így különösen személyiségi jogi per, munkaügyi per, fogyasztóvédelmi, munkaügyi vagy szabálysértési hatóságok eljárása során – érvényesíthetők.”⁴²

A jogsérelmet elszorított állampolgár másik – talán hatékonyabb – lehetősége, az, ha először, közvetlenül az Egyenlő Bánásmód Hatósághoz fordul, aki az érintett számára nemcsak a szükséges tájékoztatást, valamint segítségnyújtást biztosítja, hanem szükség esetén közérdekű igényérvényesítés joga alapján pert indíthat a jogaikban sértett személyek és csoportok jogainak védelmében.⁴³

A hatóság eddigi joggyakorlata az Életkoron alapuló megkülönböztetés esetében többségben mind munkavállalással kapcsolatos esetekre terjedt ki. Azt azonban ebben a pillanatban

³⁹ A Madridi Idősügyi Cselekvési terv (MIPAA) az ENSZ Európai Gazdasági Bizottsága (UNECE) Regionális végrehajtási stratégiájának (RIS) nemzeti nyomonkövetéséről szóló jelentése; 20. Forrás: <http://www.szmm.gov.hu/main.php?folderID=868> (2012. 04. 10.)

⁴⁰ 81/2009.(X.2.)Ogy határozat az Idősügyi Nemzeti Stratégiáról. Vö.: Dr. APOR Péter: *Idősek testmozgása*. In.: Némethné Jankovics Györgyi (szerk.): *Aktivitás-Mozgás-Sport, Szenior Könyvek*, Győr, 2005. 24.

⁴¹ 81/2009.(X.2.)Ogy határozat az Idősügyi Nemzeti Stratégiáról.

⁴² Ebktv. 12. §.

⁴³ Ebktv. 14. § b), g).

nem tudom megállapítani, hogy ez annak köszönhető-e, hogy a sportolni szándékozó idős emberek esetében ennyire ne forduljon elő ezen a területen jogsérelem, vagy egyszerűen a tájékoztatás hiánya olyan mértékű, hogy az esetelegesen jogsérelmet elszenvedő félben fel sem merül, hogy a fennálló probléma jogilag orvosolható lenne.

Összegzés

Az idősebb generációnak ugyanolyan joga van akár az egészségmegőrzésre, a hasznos időtöltés keretében a sportolásra, akár az életminőség javítása érdekében a rendszeres mozgásra, mint a fiatalabb generációknak. Ehhez a jogalkotók a tagállami és az uniós szinten széles körű támogatást nyújtanak, és ennek nyomán megkezdték a biztosítékok kialakítását. Abban eltérnek az álláspontok, hogy beszélhetünk-e sporthoz való alapjogról, de speciális rendelkezés hiányában is létezik egészséghez és egyenlő bánásmódhoz való jog, amely ezt az újabb alapjogot, a sporthoz való hozzáférés jogát megalapozhatja.

Terjedelmi korlátok miatt nem tértem ki arra a csoportra, amely rendszeres mozgást a terápia részeként végez, és további kutatást igényelne például a szenior sport költségvetési támogatásának ügye is.

Ugyanakkor megállapítható, hogy az idős korral járó életteni, szociális és családi körülmények, a tagállami intézményi adottságok, a mozgás kulturális szerepe is országonként eltérő. Ezért nemzeti szinten lehet és kell figyelembe venni az ezzel kapcsolatos esélyegyenlőségi szabályokat. Magyarországon még hiányoznak az alapul fekvő alanyi jogi és intézményi garanciák. A meglévő biztosítékok itt még döntően általános jellegűek, és főként jogalkotási úton jöttek létre. A jövőben az Egyenlő Bánásmód Hatóság és más jogérvényesítő fórumok specializált munkatársai, programjai és panaszeljárásai szükségesek az idősök jogegyenlőségének és esélyegyenlőségének érvényesítésére. A szeniorok sportja például nem kap költségvetési, önkormányzati vagy szponzori támogatást, mert önálló célcsoportként meg sem jelenik, eltérően a fogyatékosok vagy diákok sportjától. Ezért még sok erőfeszítést kell tenni ahhoz, hogy alapjogiasíthatóvá váljon nem csak általában, de célcsoportok szerint is a meglehetősen beteg hazai lakosság számára a sporthoz való hozzáférés, mégpedig megkülönböztetés nélkül. Ezt szorgalmazza az uniós szociálpolitikai és sportügyi célkitűzések is.

ADRIENN PRINCZ

Equality in sport, from the point of view of the elderly

(Summary)

Year 2012 is the Year of Active Ageing and Solidarity between Generations in the EU. The objective of the European Union is to provide the elderly with such an environment, in which they will not become dependent on others; therefore the European Union supports every effort made by member states. But how does this effort appear in Hungary in the world of sports? What possibilities and especially what rights do the older generations have to make use of the approach of relaxation and the protection of health? In order to answer all these questions, it is necessary to clarify the following in a separate part of this paper: who are the elderly; what does sport and recreational activity mean; and who are senior sportsmen? In this paper, based on these and through the examination of national and international laws, I intend to answer the question whether the elderly have equal opportunities in the field of sports and if so, to what extent.

SAMANTHA JOY CHEESMAN

European Criminal Perspectives on the Right to a Fair Trial

„The end of law is not to abolish or restrain but to preserve and enlarge freedom. For in all the states of created beings capable of law, where there is no law, there is no freedom.’

John Locke (1632-1704)

As John Locke so aptly put it the end of law is to, 'preserve and enlarge freedom', by this we should understand that the Member States should not be allowed to act outside of the remit of the law concerning the implementation of the criminal procedural law in matters concerning the Right to a Fair Trial. All matters should be regulated by the law at all times and Member States should be further encouraged to act inline with their obligations under the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms (hereinafter referred to as the ECHR) as well as the European Charter of Fundamental Freedoms (hereinafter referred to as the Charter). These obligations have a further support in light of the changes that the Treaty of Lisbon has brought about with regards to human rights protections and Member States should be encouraged to implement in full the Directives of the European Union and not to diverge or derogate.

It will be discussed below that it is important that the formulation of the law as well as the punishing of people should not be conducted outside of the law. The ultimate goal (and that states should see it as being just so) should be to 'preserve and enlarge freedom'. However, this is sadly not always the case and as such the question presents itself of what should the function and the role of the criminal procedural law be to 'preserve and enlarge freedom'?

Introduction

This paper seeks to outline the significance of the Treaty of Lisbon in tandem with the Stockholm Programme in fostering an environment of mutual recognition and trust amongst the Member States. Particular attention will be paid to the European Arrest Warrant (hereinafter referred to as the EAW) and how it is testing the boundaries of the cooperation between Member States. Reference will be made to the Treaty of Lisbon and the significant role it has played in the furtherance of the formal protection of human rights and fundamental freedoms by making it so

the Member States have to sign up to the ECHR. What is of particular importance in light of the Treaty of Lisbon is the fact that it gives power to, 'the EU to adopt measures in the area of criminal law to strengthen the rights of EU citizens, in line with the Charter, particularly the rights of individuals in criminal procedures.'¹ This paper will also address the nuanced aspects, which are raised by the right to counsel forming part of the right to a fair trial. The right to counsel receives varying levels of support throughout the European Union (EU). In addition to this particular attention is given to the right to a fair trial in the context of the application of the EAW on non-terrorist suspects. This paper further argues that the EAW poses the greatest challenge to the cohesive workings of the Court of Justice of the European Union (hereinafter referred to as the CJEU) and the European Court of Human Rights (hereinafter referred to as the ECtHR). The judgments of both the Courts will be instrumental in securing the protection of fundamental rights of those subjected to EAWs. Additionally, this paper will discuss the constitutional theories, which underpin the development of the rule of law and due process in maintaining a democratic society with particular emphasis being placed on the right to a fair trial. Bearing in mind the relevant domestic provisions attention will also be given to the ECHR Article 6 (3) (c) as well as the Charter Article 47. Attention will be given to how Article 6 (3) (c) has been incorporated by the Member States.

In light of the recently drawn up Hungarian Basic Law, its section XXVI. Article 3 (3) with relation to the right to be defended at all stages of the proceedings will be addressed in light of the right to fair trial protections currently, theoretical present in Hungary. In addition attention will be given to the relevant and most pertinent case law of the ECtHR, (*Salduz v Turkey* (Application No. 36301/02) amongst other cases which will also be discussed) and how these cases act as signposts on the route towards securing the right to counsel for all.

In light of the discussion of the relevant case law it will be asserted that one can no longer talk about the concept of 'Justice wide open', rather it is more appropriate to speak in terms of 'Justice wide shut'. This reformulation of a fairly well known catchphrase has been in response to the recent catalogue of both ECtHR judgments which illustrate the fact that several Member States are far from fair trials.

E.U. criminal procedural development in the 21st Century has taken a new turn and it is now about finding a common procedural system across the borderless Europe. This has opened up a multitude of problems. It is asserted that the European Council has been trying to regain the ground that it has lost to the EAW via the Stockholm Programme. The assertion of this paper is that the E.U. is heading in the right direction but the question remains as to whether or not the Member States will keep with the programme in the sense that they will choose to work towards a common good of commonly agreed upon criminal procedural standards as well as safeguards at both the pre trial and in trial stages.

In this paper particular focus will be given to the right to a fair trial and the right to legal counsel and the relevant information in a trial.

It will be argued that in the aftermath of September 11 and the quick rush through of legislation, it was not noted what the serious pitfalls could be especially of the EAW Framework Decision, it will be asserted that the European Commission is now trying to patch over those

¹ European Commission to guarantee suspects' rights to speak with a lawyer, inform family of arrest', European Commission-Press Release, <http://tinyurl.com/6lmu6x9> (2012. 07. 02)

looming and huge crevices that the EAW has made, one of those being that it has forced to the front the tension that the criminal procedural practices of the various Member States is considerably divergent. In light of this the Stockholm Programme which runs from 2009-2014 and within this ambit will bring about 6 Directives which are aimed at the harmonization and the bringing together of these considerably divergent criminal procedure practices in the various Member States. As with all debates concerning the application as well as the adherence to human rights is to encourage that not only the “bare minimum” are adhered to but that in actual fact the Member States are encouraged to go the extra mile when it comes to ensuring human rights for all those within its borders.²

So with this in mind we will examine the relevant development of the case law in this field of the EAW Framework Decision as well as the Constitutional practices and principles of the Member States when it comes to enshrining and developing this concept.

The Right to a Fair Trial is embedded in Articles 47 and 48 of the EU Charter of Fundamental Rights as well as in Article 6 of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms. It is now to these principles that we will turn.

Key Conceptualizations

When considering the right to a fair trial it is not only the articles that stipulate the rights but also the concepts which have developed over time in the jurisprudence which have now been ‘read in’ to some extent into this instruments.

Namely the concept of the equality of arms is one such example which is provided for and protected as the bedrock of adversarial trial procedure. The protection of this principle is paramount to ensuring that however as we will see below the parity of the parties both in the pre trial and in trial stages leaves much room for improvement.

In addition to this due process then becomes a talking point because when one aspect of the securing of the right to a fair trial is infringed then the process itself is called into question. Due Process has become something which sometimes appears to be treated as a mere luxury.

In light of both of the importance of this principles comes another one, the right to counsel, which is one of the most frequently infringed rights as most Member States have stipulated certain circumstances as well as time limits within which an individual can and should be provided with a lawyer. This right has recently been taken on by the European Commission in its draft proposal directives. This draft proposal directive is the center of debate by the Member States as to whether or not its conditions are reasonable and or too far reaching. This particular draft proposal directive and its interaction as well as its possible impact upon those being subjected to an EAW will be the topic of this paper. The tension of being able to mount a proper and effective defence as well as understanding the charges which are being brought against you which is often pitted against the right of the State to protect its nationals will be addressed with particular view to the fact that the current legislation on terrorism in place both on the domestic legislation in Member States as well as at the more regional European level are being misapplied and hence not being used for what they were originally conceived.

In the midst of these developments stand the ECHR and the Charter which should act as

² Is The Rule Of Law Really Indifferent To Human Rights? By Evan Fox-Decent, *Law and Philosophy* [2008] 27: 533-581 page 534.

beacons for the Member States when choosing the methods by which they bring about and apply their domestic legislation

Article 6 of the ECHR provides that:

'3. Everyone charged with a criminal offense has the following minimum rights:

a) to be informed promptly, in a language which he understands and in detail, of the nature and cause of the accusation against him; b) to have adequate time and the facilities for the preparation of his defence; c) to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require; d) to examine or have examined witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him; e) to have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court' (*italics and emphasis added*)³

Articles 47 and 48 of the EU Charter further build upon and expound these principles and rights:

Article 47 Right to an effective remedy and to a fair trial

Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article.

Everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal previously established by law. Everyone shall have the possibility of being advised, defended and represented.

Legal aid shall be made available to those who lack sufficient resources in so far as such aid is necessary to ensure effective access to justice.⁴

Article 48 Presumption of innocence and right of defence

1. Everyone who has been charged shall be presumed innocent until proved guilty according to law.

2. Respect for the rights of the defence of anyone who has been charged shall be guaranteed.⁵

Whenever mention is made to Article 6 and or Articles 47 and 48 it will be in relation to the above principles.

The Stockholm Programme (2009-2014)

The Stockholm Programme and the Lisbon Treaty do go hand in hand. The Lisbon Treaty gives the Stockholm Programme support as well as giving it its legal foundation to which Member States can be directed to and this can remind them of their obligations to uphold the Treaty rights.⁶ The Lisbon Treaty give teeth to (the bite) of the strategic guidelines of the Stockholm Programme.

The Stockholm Programme further builds upon the Treaty of Lisbon by creating a plan until 2014. This Stockholm Programme furthers the initiative of the European Criminal Law in the area

³ <http://www.hri.org/docs/ECHR50.html#C.Art6> (2012. 07. 02)

⁴ http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (2012. 07. 02)

⁵ Ibid.

⁶ Viviane Reding Vice-President of the European Commission responsible for Justice, Fundamental Rights and Citizenship, „Towards a European Area of Fundamental Rights: The EU's Charter of Fundamental Rights and Accession to the European Convention on Human Rights" (Interlaken, 18 February 2008).

of freedom, security and justice.⁷ In the Commission's most recent communication for the next five years, (within the AFSJ) that they will need to respect subsidiarity meaning that criminal cooperation should be sought in close cooperation with the European Parliament, national parliaments and the Council and the focus is acknowledged as being on the mutual recognition and the harmonization of offences and sanctions (as mentioned above).⁸

The objective of the Stockholm Programme as with the Treaty of Lisbon is to see justice served and to see and have those who are sought by the law to be brought before the right jurisdiction. The Treaty of Lisbon in conjunction with the Stockholm Programme aims to remedy the previous unsuccessful attempts of approximating the criminal justice systems of the Member States.⁹ The Stockholm Programme sets out to achieve (as set out in its roadmap) cohesion in the substantive criminal law by creating a 'Europe of Law and Justice'¹⁰ and a 'Europe that Protects'¹¹ the programme aims to achieve this by creating an environment of mutual trust and recognition. It is reiterated throughout the Stockholm Programme that in order for the overall aims to be achieved the judiciary and the police forces of the member states must be encouraged to work together to achieve this unification of the criminal justice systems.

„an area of freedom, security and justice in Europe.”¹²

This (above quote) is the remit of the Stockholm Programme and what the European Council hopes to achieve within this timeframe with the help of the Roadmap's objectives which among others is to create and foster an environment in which the Member States can reach a common agreement upon key criminal procedural matters in the Right to a Fair Trial issues.

The Stockholm Programme further builds upon the Treaty of Lisbon by creating a plan until 2014. This Stockholm Programme furthers the initiatives of the European Criminal Law in the area of freedom, security and justice. The roadmap is council resolution 15434/09 and its full title is known as the 'Roadmap for Strengthening Procedural Rights of Suspects and Accused Persons in Criminal Proceedings' one of the many aims of the roadmap is to 'expand existing standards' and to make the application of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 'more uniform'. There is definitely overlap between the Treaty of Lisbon and the Stockholm Programme.

In the Commission's most recent communication for the next five years, (within the AFSJ) that they will need to respect subsidiarity meaning that criminal cooperation should be sought in close operation with the European Parliament, national Parliaments and the Council and the focus is acknowledged as being on the mutual recognition and the harmonization of offenses and sanctions. The objective for the Stockholm Programme as with the Treaty of Lisbon is to see justice served and to see and have those who are sought by the law to be brought before the right jurisdiction.

⁷ The Stockholm Programme - An Open and Secure Serving and Protecting Citizens, <http://tinyurl.com/6d4cbo3> (2012. 07. 02)

⁸ Alun Howard Gibbs, „Reasoned Balance in Europe's Area of Freedom, Security and Justice”, *European Law Journal* 17 No. 1 (2011) 121-137.

⁹ R.A. WESSEL, “European Constitutionalism Beyond the EU Constitution”. *Antwerpen: Intersentia* (2009) 283.

¹⁰ The Stockholm Programme, 4., 12.

¹¹ Ibid. 5.

¹² Ibid.

The role of the Stockholm Programme

The aim of the Stockholm Programme is to encourage the member states to work towards the goal of achieving mutual trust in securing European criminal justice (this is set out in its roadmap).

The Stockholm Programme makes reference to the roadmap for strengthening procedural rights of suspected and the accused persons in criminal proceedings.¹³ There have been identified 10 areas of criminal law in article 83 (1) of the TFEU which the Stockholm Programme has taken on to promote in its goals.¹⁴

The Stockholm Programme was formulated to work towards a mutual criminal system in addition to the efforts of the European Commission. This programme was initiated by Sweden (2009) and supported by successive EU presidencies and is intended to: 'consolidate and complete European Union policy on justice, home affairs, asylum and migration.'¹⁵

The convergence principle: this is of vital importance when we are talking about the Member States and the bringing together of different legal systems.¹⁶ The Principle seeks to, 'bring Member States closer not only by means of standardization when necessary but also by operational means (training programs, exchange networks, solidarity mechanisms, the pooling of some equipment, etc. including all areas where closer relations between member states are possible, such as agents, institutions.)'¹⁷

Within the European Union and the foundational policies of the EU in the AFSJ they have legitimized a (so called) illusion that, 'liberty and security are similar types of concepts and therefore can be compared and weighed one against the other. Liberty is a core value of democracy, rule of law and fundamental rights that are designated to protect the liberty of individual within society. Security is not a value as such.'¹⁸

Europe, according to Tóth Judit, is now standing at the beginning of the crossroads with regards to the Stockholm programme. There are two options, one leads towards a more security minded approach driven by the 'intelligence sector, exceptional rules and half-way criminal justice' and the other approach is driven much more by 'public awareness, enhanced social welfare system, change in paradigm in security versus liberty, priorities of JHA and FSJ being in harmony with external relations, regional development, ENP, enlargement and social cohesion, integration of excluded social strata groups.'¹⁹

Four main priority areas:

Within the Stockholm programme there are listed four main priority areas which are the following

- A Europe of Rights
- A Europe of Justice
- A Europe that Protects

¹³ Ibid. 10.

¹⁴ Ibid. 14-15.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ S. CARRUTHERS: "The Treaty of Lisbon and the Reformed Jurisdictional Powers of the European Court of Justice in the Field of Justice and Home Affairs". *European Human Rights Law Review* Issue 6 (2009) 784-804.

¹⁷ TÓTH Judit: *On the road from Hague to Stockholm and somehow ahead*. In: Ágh Attila – Kis-Varga Judit (szerk): *The global crisis and the EU responses: The perspectives of the SBH team presidency, EU-Consent 'Together for Europe Series'*, 2009. 123.

¹⁸ Ibid. 127.

¹⁹ Ibid. 129.

– A Europe of Solidarity

One of the many aims of the roadmap is to 'expand existing standards' and to make the application of the ECHR 'more uniform'. The Stockholm Programme of 2009 until 2014 views the 'roadmap' as a mechanism by which to help with the implementation of measures and that the Commission should be swift in making this happen. The aim of the roadmap is to make and „expand existing standards” and to make the application of the ECHR rights „more uniform”. There are 500 million people in Europe and 27 Member States. The Union's accession to the ECHR is a powerful tool. It is for this very reason that freedom, security and justice must be worked through in close cooperation with member states in conjunction with the roadmap. This can only be achieved by the mutual recognition of sentences when it comes to the protection of rights of the defendant.²⁰

European Union Directives

The debate

Just as the end of the WW's was a defining moment in the history of the formalization of human rights and fundamental freedoms in the Universal Declaration, so has the aftermath of September 11 albeit it could be argued for the worse in terms of the protection of the sanctity of human rights and fundamental freedoms. Just as the drafters of the UDHR wanted to draw up a document which would ensure that nothing of that level of tragedy and horror would ever happen again it has become a defining moment in our history. And in the same so has the tragedy of September 11 become a pivotal moment in our history for various reasons. Just as the WW drafters wanted to prevent anything of that magnitude from happening again so was the attitude after the terrorist attacks. With this in mind an onslaught of legislation was passed both in the USA (the Patriot Act stands out in particular), the United Kingdom (has passed several Acts in Terrorism which have been rushed through parliament in response to the terrorist attacks) and then in Europe the most significant change for our purposes is the EAW Framework Decision. All of these elements together make up an impressive patchwork of defence, defence from the evil and heightened level of security which has been conflated with justice where justice is about freedom, but freedom for who and from whom should we be asking.

Freedom, justice and security have become concepts and key terms that are thrown around in today's ongoing debate with regards to the protection of human rights and fundamental freedoms.

Within this area of the law in Europe there have been several test cases so to speak, within and amongst the various Member States. The EAW has brought these issues to the forefront.

The EAW can be defined as:

'a judicial decision enforceable in the European Union, issued by a Member State and executed in another Member State on the basis of the principle of mutual recognition.'²¹

The EAW was adopted on the 13th of June 2002 and finds its legal basis in the Council Framework Decision 2002/584/JHA (Framework Decision).²² This instrument is viewed as being

²⁰ Robin LOOF: "Shooting from the Hip: Proposed Minimum Rights in Criminal Proceedings throughout the EU". *European Law Journal* 12 No. 3 (May 2006) 421-430.

²¹ How to issue and send European Arrest Warrants, A Handbook, Revised and Updated on the 16th of July 2007 p. 4 <http://tinyurl.com/7nevfqa>, (2012. 07. 02)

²² Council Framework Decision of 13 June 2002 on the European arrest warrant and the surrender procedures between Member States (2002/584/JHA) <http://tinyurl.com/bwlgqg4> (2012. 07. 02). The EAW Framework Decision has been

one such method of ensuring that justice is done and that people who are sought by the law are indeed brought before the appropriate jurisdictions.

The EAW has affected and pushed to the forefront the problems with justice in trials. It has highlighted the discrepancies amongst the Member States in the application of fair trial standards, this is why the third Directive on right to access to lawyers in criminal proceedings is vitally important.²³ The U.K., Netherlands, France and Belgium are dragging their feet with regards to the application and implementation of this Directive. The U.K. has opted out of this Directive despite the fact that having opted into the other two Directives which are part of the Roadmap. All Member States in 2009 recognized and committed to the fact of the Roadmap which's goal is to increase defence rights in its and consequently their Roadmap.

The EAW further highlights the necessity for ensuring the equality of arms between the prosecution and the defence the EAW applies to all extradition requests within the European Union. In its Preamble at paragraph 6 it is stated that:

„(6) The European Arrest Warrant provided for in this Framework Decision is the first concrete measure in this field of criminal law implementation the principle of mutual recognition within the European council referred to as the „cornerstone” of judicial cooperation.”²⁴

The European Arrest Warrant: Article 11:

„shall have a right to be assisted by a legal counsel in accordance with the national law of the executing Member State”²⁵

Article 11 (itself highlights the necessity for ensuring the equality of arms between the prosecution and the defence) of the Framework Decision provides for some legal defence but the Directive takes it one step further than this. Article 11 (2) and (3) of the draft Directive on access to legal counsel go beyond this, guaranteeing anyone arrested under an EAW access to a lawyer (regardless of national law) and setting out exactly what that right entails. Articles 11(2) and (3) of the draft Directive go way beyond what the EAW offers and provides in that they are guaranteeing anyone arrested under an EAW access to a lawyer (regardless of national law) and setting out what that right entails exactly.

In order for the EAW to work appropriately it is necessary for there to be a core of minimum standards to ensure that fair proceedings are set out in European Union law because without this it will not be possible to enforce European Union methods to fight crime such as the EAW.²⁶ This is where the pivotal role of both the Lisbon Treaty and the Stockholm Programme come to the force.²⁷

amended, along with other Framework Decisions by the Council Framework Decision 2009/299/JHA there amendments are all related to Acts adopted under Title VI of the EU Treaty. They are also intended to enhance the procedural rights of persons and to continue fostering the mutual recognition of court decisions between Member States in furtherance of keeping with the principles of the Right to a Fair trial [http:// tinyurl.com/bnh6wv6](http://tinyurl.com/bnh6wv6) (2012. 07. 02)

²³ O. POLLICINO: “European Arrest Warrant and Constitutional Principles of the Member States: A Case Law-Based Outline in the Attempt to Strike the Right Balance Between Interacting Legal Systems. *German Law Journal* 9 No. 10 (2008) 1313-1355

²⁴ <http://tinyurl.com/6wezow> (2012. 07. 02)

²⁵ Ibid.

²⁶ Alun Howard GIBBS: “Reasoned Balance in Europe’s Area of Freedom, Security and Justice”. *European Law Journal* 17 No. 1 (2011) 121-137.

²⁷ Robin LOOF: “Shooting from the Hip: Proposed Minimum Rights in Criminal Proceedings throughout the EU”. *European Law Journal* 12 No. 3 (May 2006) 421-430.

It is recognized that not all of the criminal justice systems of all of the member states will be the same but what is important is that all of the trials are exercised fairly as well as similarly and they conform with commonly agreed procedural standards (of fairness).

There have also been several cases which have been documented by the non governmental organization Fair Trials International. Fair Trials International has documented quite extensively the use of as well as especially the increased use of the European Arrest Warrant in particular for issues not related to what the EAW was originally intended for which was to help ease the process by which people could be extradited for terrorist related offenses. However, what we are seeing is a huge increase in the use of these EAWs for crimes where it is just simply inappropriate or the fact that they are being misused in their implementation see the case of Michael Turner, or the Polish case of the Polish teacher in Bristol who was sought by the Polish authorities.

Since its inception there has been a multitude of cases brought raising questions concerning the way in which the EAW should be applied.²⁸ A few of these cases have related to the instrument itself but there is a growing number of cases concerning individuals who have been made subject to EAWs wrongly. Fair Trials International (FTI) has taken up the mantle of these cases and is tirelessly fighting for the fair trial rights of those subjected to EAWs. One of the most recent examples of their work is the case of Andrew Symeou, who was extradited to Greece from the United Kingdom via an EAW²⁹. The basis for the EAW was that Andrew Symeou was responsible for murder.³⁰ The charges were based on evidence which was obtained Police intimidation as well as a strong argument that there was a mistaken identity. He spent 10 months in prison but was released on bail provided that he remain in Greece.³¹ At the trial the interpreter was so inadequate that the trial had to be halted until another one could be found. Unfortunately the directive on interpretation and translation does not have to be enacted until 2013 in the member states.³² However, four years after being extradited he was found innocent of all charges by the Prosecutor himself and released to return back to the United Kingdom.³³

In 2010, British police arrested Jacek Jaskolski, a Polish school teacher and grandfather living in the United Kingdom.³⁴ He was being sought for an alleged theft on an EAW which related to an incident in 2000. He withdrew money from his bank account and subsequently went over his overdraft which he paid back. He then moved to the United Kingdom with his family.³⁵ There are two charges being brought against Mr Jaskolski:

1. The debt had now been paid off. He lost his job and tried to pay it back in instalments.
2. Accused of diminishing the value of the property when the bank repossessed to pay off the debts because he removed certain appliances in contravention to a court order dated 2002 he removed the items in 2001.

On the 20th of April 2011 Mr Jaskolski succeeded in his extradition hearing and he was

²⁸ O. POLLICINO: "European Arrest Warrant and Constitutional Principles of the Member States: A Case Law-Based Outline in the Attempt to Strike the Right Balance Between Interacting Legal Systems. *German Law Journal* 9 No. 10 (2008) 1313-1355.

²⁹ Andrew Symeou - Greece <http://tinyurl.com/c63cepm> (2012.07.02)

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

³³ After a four year ordeal Andrew Symeou is Cleared, <http://tinyurl.com/433fnex> (2012. 07. 02)

³⁴ Jacek Jaskolski - Poland <http://tinyurl.com/bwoefxu1> (2012. 07. 02)

³⁵ Ibid.

discharged from his extradition to Poland. FTI argues that the EAW was originally created to counter serious crimes and to fight terrorism not to deal with small debts and this is a misuse of the instrument for something it was not intended to deal with.³⁶

A case closer to home is the case of Michael Turner a U.K. citizen who via a EAW was requested by the Hungarian authorities.³⁷ In Michael Turner's case there was no apparent decision to prosecute and from the period of November 2009 – December 2011 he was unaware of the real substance of the case being brought against him.³⁸ During this period he was held in pre trial detention for four months without any charge being brought against him.³⁹

It was only two years after he was originally extradited that the Hungarian authorities actually brought charges against him.⁴⁰ Since this Michael Turner has now appeared in Hungary once more for a hearing in February 2012 on the 29th in order to set a date for the eventual trial date.⁴¹

The domestic Hungarian legislation:

– The Fundamental Law of Hungary Article XXVIII:

'(3) Every person subject to prosecution shall have the right to legal defence at every stage of the trial. No counsel shall be made liable for his or her opinion expressed while providing legal defence.'⁴²

In Hungary, the legal provisions that are hailed as being the most effective find its form in the shape of a Roma legal aid support centre, which typically shows that the legal aid provisions are forgotten and are not perceived as being applicable to all sorts of cases where other might be in need of crucial support. Not the infrastructure in place to support those clients who seek out legal aid support, neither support for those lawyers who undertake legal aid work.

In addition to the infringements of human rights the EAW has also caused difficulties for member states when interpreting the Framework Decision. The Decision in the case of Pupino (Pupino) illustrates how the Framework Directive as been interpreted as well as its legal nature established.⁴³ It has been established that even though framework decisions may not have direct influence in the domestic legal systems that the Member States are required to take note of them and to interpret all national laws so far as it is possible to be in line with wording and overall nature of the Framework Decision.⁴⁴ A result of the Pupino case the principle of 'conforming interpretation' was coined. This principle is illustrative of the courts working to find the mutual recognition so that the domestic courts can interpret their legal provision in line with the framework decision as much as is possible in order to achieve its overall goals and aims.⁴⁵ This case is indicative of how the domestic courts can employ judicial discretion so as to achieve the aims of mutual trust and recognition.

As in the case of Andrew Symeou illustrates there is need for greater protection of fundamental

³⁶ Jacek Jaskolski summary <http://tinyurl.com/bwoefxu> (2012. 07. 02)

³⁷ <http://tinyurl.com/blv3eug> (2012. 07. 02)

³⁸ Ibid.

³⁹ Ibid.

⁴⁰ <http://tinyurl.com/bw8vlym> (2012. 07. 02)

⁴¹ Ibid.

⁴² <http://tinyurl.com/7fsl4lk> (2012. 07. 02)

⁴³ Case C-105/03.

⁴⁴ Case C-105/03 see paras 19, 28-30, 36, 38 of the judgment

⁴⁵ Ibid.

rights in particular the provision of translation and legal/state aid. The EU in attempt to respond to this discrepancy has enacted its directive on interpretation and translation so as to continue to work towards the principles of mutual trust amongst the member states.⁴⁶ Both the Stockholm Programme and the Treaty of Lisbon will be instrumental in achieving these goals.

The Directive, PE-CONS 78/11: on the right to information in criminal proceedings, is one such step which will be instrumental in the achievement of these goals.⁴⁷

*Salduz v. Turkey*⁴⁸ was a fundamental and landmark case of the ECtHR where it was deciding that suspects at a police station should have and had the right to access a lawyer. „The Court found: „[I]n order for the right to a fair trial to remain sufficiently 'practical and effective' Article 6§ 1 [of the ECHR] requires that, as a rule, access to a lawyer should be provided as from the first interrogation of a suspect by the police.⁴⁹

The draft Directive in light of the *Salduz* case provides an opportunity for all of the Member States to develop their legislation and case law in line and in step with this ECtHR decision as well as in line and in step with each other.

This Directive is indeed a progressive step forwards in securing the right to counsel but however some Member States have already entered derogation from, to it talk about Article 82(2) from the handout and its importance with relation to the support of the European Council as well as the European Commission's Roadmap how it enshrines and further supports the goals of supporting and promoting minimum standards in criminal proceedings also it provides a lovely underpinning of these minimum standards on a Europe wide scale.

Article 3 (relates to the right of access to a lawyer in criminal proceedings) lays down the general principle that all suspected and accused persons in criminal proceedings should have access to a lawyer as soon as possible, in time and in a manner that allows them to exercise their defence rights. This reflects ECtHR jurisprudence, which has established that a suspect must be offered the assistance of a lawyer „already at the initial stages of police interrogation' and as soon as he is deprived of his liberty, irrespective of any questioning. Article 7 (relates to the confidentiality requirements) embodies the principle of the ECtHR which identifies one of the key factors to a lawyer's effective representation of a client's interests as the principle of protecting the confidentiality of information exchanged between them. It held that confidential communication with one's lawyer is protected by the ECHR as an important safeguard of one's right to defence.

These cases just highlights a few of the endemic problems with the system and how even though the Stockholm Programme and the Lisbon Treaty seek to foster an environment of mutual trust how in actual fact there is much work to be done if we want to see this become a reality.⁵⁰

What is of considerable and growing concern is for those vulnerable individuals who may slip through the gaps for example those people living with disabilities, youth and children, immigrants. In addition to these concerns what also applies across the board is that of the importance of the level of communication, that is available to people at the pre-trial and during the trial stages

⁴⁶ Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings <http://tinyurl.com/cpl7q8r> (2012. 07. 02)

⁴⁷ <http://tinyurl.com/7gvhe63> (2012. 07. 02)

⁴⁸ Application no. 36391/02

⁴⁹ Ibid.

⁵⁰ B. NASCIBENE: "European judicial cooperation in criminal matters: what protection for individuals under the Lisbon Treaty?" *ERA Forum* 10 (2009) 397-407

themselves as this is indicative of what most people suffer when it comes to an infringement of their right to a fair trial.

The European Commission released a press release on the 7, June 2012 that there is now an EU wide right to information at arrest. This new law is one of the 6 directives that the Commission has undertaken to provide in a catalogue of attempts to redress the imbalance and injustices in the criminal procedural practices of the various Member States. Within this new law there is a provision for a 'Letter of Rights' which will set out and inform the detained or arrested person of the right to remain silent; to a lawyer; to be informed of the charge; to interpretation and translation in any language for those who do not understand the language of the proceedings; to be brought promptly before a court following arrest; to inform someone else about the arrest or detention.

One significant draw back of this is that the Member States are left with the discretion on how to format as well as formulate what the rights should be and how they should look in this „Letter of Rights”, as the Commission has proposed a model available in 22 EU languages. This again allows room for the Member States to adopt extremely divergent practices when it comes to the application of the rights of the persons who have been arrested and detained. It is regrettably that something which had great promise may prove to be nothing more than simply rubber stamping.

This latest directive of the European Commission is being hailed as a great breakthrough in the protection of the right to a fair trial but as with most things time will tell how the practice and theory of protecting human rights and fundamental freedoms match up in reality.

There have not all been positive reactions to the fact that the Charter now has become an authoritative law on human rights (but only when European Union law applies) in that some have voiced concerns over the fact that, 'the Charter will reduce levels of national control over domestic policies.'⁵¹ This debate is being fought between those who see the integration as well as the formalization of the Charter into EU law and that all of the Member States have to abide as well as adhere to it as a great opportunity to emphasize the importance of human rights. Whereas the other side this rather more as an added threat to the already impinging and encroaching arm of the European Union into domestic affairs.⁵²

This debate brings to the forefront and this debate also provides the basis for the supposition as well as hypothesis of this paper that the protection of human rights and fundamental freedoms is of increasing value and importance in today's criminal procedure.

In light of this debate the question of „more Europe” versus „less Europe” in the realms of peace and security in Europe and in the area of economic policy respectively.⁵³ As we know with the introduction of the Treaty of Lisbon in 2009 the ECHR became binding on all of the Member States. With this introduction, which has been hailed as a huge leap forwards in the furtherance of the support as well as protection of human right has brought with it the tension of respecting the EU principle of subsidiarity. The Charter itself states at Article 51 that the Charter does not establish any new power or task for the EU and reasserts the European notion of „subsidiarity”—a legal concept designed to preserve local and national decision making competences within the

⁵¹ WILKINS G. Richard – REED Marya: The Impact of the European Charter of Fundamental Rights And the Proposed EU Constitution On the Domestic Policies of EU Member States, *Proceedings of the EU Constitutional Convention* (2003) 1.

⁵² Ibid. 1-2.

⁵³ Ibid. 2.

European legal system.⁵⁴ It is inevitable that the Charter will in turn expand the control of the EU over certain significant as well as important social policies.⁵⁵ Whether or not this is something which is to be welcomed and beckoned in or to be resisted.⁵⁶

Indeed, as I have mentioned previously the EAW is based upon the principle of mutual recognition. This means that one State will only grant the EAW if the other State meets the Human Rights requirements. As such one State could reject the application of another State on the basis of it not compiling with Human Rights requirements enshrined in Article 6 of the Treaty of the European Union.

In turn these discrepancies and divergences when it comes to the application of law in criminal procedural and substantive matters does not lead to the fostering of mutual trust and judicial cooperation between the member states. This is has never been more so or more apparent than with the application of European Arrest Warrants (hereinafter referred to as the EAW). The EAW highlights the tensions that have been placed upon Member States by themselves and other Member States when countering the threats of terrorism.⁵⁷ It is through this mechanism that the already less than adequate criminal law issues have been brought to the fore. In addition to these inter Member State tensions when it comes to trusting the criminal system of another Member States to treat your national well, there is also the question of Bills and Laws that are currently being debated and or enacted in Member States that call into question their observance and their taking seriously of their human rights observance and obligations.⁵⁸ (As we have seen) the U.K. and Ireland have already stated that they will participate in the adoption and the application of the Directive on the right to information in criminal proceedings but that Denmark will not be bound by it. The current Commission proposal on the right of access to a lawyer in criminal proceedings and on the right to communicate upon arrest the U.K. has taken the position that they will not be opting into that latest proposal this probably is in part to do with the fact that the U.K. is making current (extremely controversial) Bill, Ireland is also not opting in and the Netherlands, France and Belgium have all offered statements criticizing the protections contained within the (draft) Directive.

Thomas Hammarberg, the Commissioner for Human Rights issued a statement on the 15th of March 2011 directly addressing the use of European Arrest Warrants.⁵⁹ In his comment addressed, 'Overuse of the European Arrest Warrant – a threat to human rights', the Commissioner stated that

'Human rights organizations have expressed concerns about the imprisonment of innocent persons, disproportionate arrests, violations of procedural rights and the impossibility in some countries for an innocent person to appeal against a decision to be surrendered. The problems appear to have worsened with the increase of the number of EAWs – there are now an average of more than one thousand per month, the overwhelming majority of which relate to minor crimes.'⁶⁰

⁵⁴ Ibid. 3.

⁵⁵ Ibid. 3.

⁵⁶ Ibid. 3.

⁵⁷ B. BAPULY: "The European Arrest Warrant under Constitutional Attack". *Vienna Online J. on Int' Const. L.* 3 (2009) 4.

⁵⁸ C. WARBRICK: "The European Response to Terrorism in an Age of Human Rights". *European Journal of International Law* 15 (2004) 989-1018.

⁵⁹ Overuse of the European Arrest Warrant - A Threat to Human Rights <http://tinyurl.com/4qbx7n5> (2012. 07. 02.)

⁶⁰ Ibid.

There is greater need for protection of fundamental rights within the operation and the carrying out of EAW's this has been identified by the European Commission and they have enacted the Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings.⁶¹ This Directive is a response of the European Commission to its tasks under the Stockholm Programme to work towards fostering an environment of mutual trust in Europe. As in several cases the individual subject to an EAW is unaware of the charge brought against in addition to this they often do not understand the criminal proceedings that they are part of as there is inadequate interpretation available to them.

Europe is at a time when the free movement of people (immigration) is more possible but this means that steps should be taken (like the Stockholm Programme (initiative)) to ensure that justice beyond borders is really secured and this can only be achieved by the mutual trust of the member states in each others criminal justice systems. It is in this matter that the courts have the ability to be trailblazers in leading the way for the protection of all fundamental rights and freedoms for all peoples.

CHEESMAN SAMANTHA JOY

Európai bűnügyi perspektívák: a tisztességes eljáráshoz való jog (Összefoglaló)

Jelen tanulmány célja, hogy felvázolja a Lisszaboni Szerződés jelentőségét, a Stockholmi Programmal összefüggésben a tagállamok közötti kölcsönös elismerés és bizalom elveinek érvényesülésén. A tanulmány különös figyelmet fordít az európai elfogatóparancsra, illetve arra hogyan teszteli ez az intézmény a tagállamok közötti együttműködés határait.

A tanulmány azokkal a részletkérdésekkel is foglalkozik, amelyek a védőhöz való joggal, mint a tisztességes eljáráshoz való jog egyik alapelemével kapcsolatban merülnek fel. A védőhöz való jog támogatottsága az EU tagállamaiban jelentősen eltér. Erre tekintettel az EU irányelvet fogadott el a tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról a büntetőeljárásban, ami megteremtheti a védőhöz való jog alapjait is a tisztességes eljárás keretei között.

A tanulmány vizsgálja továbbá azokat az alkotmányos elméleteket, amelyek megalapozzák a jogállamiság és tisztességes eljárás szerepét egy demokratikus társadalom fejlesztésében. A releváns belső jogi rendelkezések mellett a tanulmány figyelmet fordít az Európai Emberi Jogi Egyezményre, valamint az Európai Alapjogi Charta 47. cikkére illetve arra, hogyan építették be a tagállamok a 6. Cikk (3) (c) bekezdését belső jogrendjükbe, és az új magyar Alaptörvény XXVI. 3. Cikk (3) bekezdésére, aminek értelmében a védőhöz való jogot az eljárás minden szakaszában biztosítani kell.

A tanulmány vizsgálja továbbá az Európai Emberi Jogi Bíróság legfontosabb releváns ítélezési gyakorlatát [Salduz v Törökország (Application No. 36301/02)], és azt, mennyiben tekinthetőek ezek a védőhöz való általános joghoz vezető út mérföldköveinek.

⁶¹ Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings <http://tinyurl.com/cpl7q8r> (2012. 07. 02.)

SIKET JUDIT

Változó kormányzati ellenőrzés a helyi önkormányzatok működésében

Bevezetés

A kormányzati ellenőrzés intézményrendszere, tartalma, terjedelme, alapvetően meghatározó a helyi önkormányzatok működésében, az állami beavatkozás intézmény- és eszközrendszere függ a centralizáció mértékétől, a decentralizáció megvalósulási fokától. A kormányzati ellenőrzést az állam feladatellátásával kapcsolatos szerepfelfogása időszakonként más és más módon befolyásolja, alakítja ki alkalmazható eszközrendszerét. A helyi önkormányzatok és a kormányzat között ugyan nem kibékíthetetlen az ellentét ezen a területen, azonban a felügyeleti jog gyakorlása, az állam rendelkezésére álló eszközök időszakonként vitát generálhatnak az ellenőrzési folyamat részesei között.

A kormányzati ellenőrzés szerepének megalapozásához, a lehetséges ellentétek illusztrálásához kiindulópontként szolgálhat a XIX. század végén Rényi József – a közigazgatási jog nyilvános rendkívüli tanára, műegyetemi tanár – által megfogalmazott két, a helyi önkormányzat és a felette gyakorolt állami felügyelet elvének megvalósulását illetően feltett kérdés: „Mi különösen az önkormányzati közigazgatás tárgya? És az önkormányzati szerv honnan nyeri azt a köztekintélyt, a mely azt közigazgatási szervvé, az önkormányzatot közigazgatássá teszi? Ha erre a két kérdésre megfelelőünk, tudjuk, hányadán vagyunk a helyi önkormányzat felett gyakorolt állami felügyelet tételével.”¹ A XIX. század végének önkormányzati rendszerével összefüggésben megállapította: „A modern állam elfogadja ugyan az önkormányzat politikai elvének érvényesülését az országos közigazgatás szervezetében, fenntartja a múltból fennmaradt, történelmi közigazgatási közületeket (vármegye, kir. város, stb.) is; csak hogy a helyett, hogy privilegizált önállóságot juttatna nekik, az állami élet orgánumaivá teszi azokat, vagyis – mind mondani szokás – állásuknak alkotmányyszerű alapot ad.”² A kormányzat ellenőrzési szerepkörével kapcsolatban leszögezte: „A kormányhatósági felügyelet csak úgy, mint az állami felügyelet, az önkormányzati közigazgatási rendszerének organikus, tehát kiküszöbölhetetlen kategóriája.”³ Az önkormányzati elv és a felügyeleti elv kettősségét jellemző megállapításhoz azonban hozzá kell tenni, hogy a XIX. század végére kialakult önkormányzati struktúra és működés tekintetében fennállt központi közigazgatási szervei jogosítványok messze túlterjeszkedtek a felügyelet mai általános fogalmán. A köztörvényhatóságok rendezéséről szóló 1870. évi XLII tc. igen széles körben

¹ RÉNYI JÓZSEF: *A helyi önkormányzat és a felette gyakorolt állami felügyelet elve és jogrendszere különös tekintettel a kormányhatósági felügyeletre*. Franklin Társulat Nyomdája, Budapest, 1896. 15.

² Uo. 19.

³ Uo. 47.

szabályozta a minisztert megillető felügyeleti jogokat, melyeket a törvényhatóságokról szóló 1886. évi XXI. tc. még tovább bővített.

Ezen kiinduló kérdések mentén vizsgálom a kormányzati ellenőrzésben a közelmúltban bekövetkezett változásokat, amelyek – az új szabályozás hatályba lépése óta eltelt rövid időre tekintettel – szinte kizárólag a jogi szabályozásban bekövetkezett változásokra vonatkozhatnak, a gyakorlati megvalósulás tapasztalatai még nem vonhatóak le.

Az autonóm helyi közösségek irányában megvalósuló kormányzati ellenőrzés, felügyelet zsinórmértékű az Európa Tanács által tagjai számára meghatározott alapértékek, elvek szolgálnak. Ezen egyezményekben, ajánlásokban rögzített értékrendet szükséges követnie a hazai szabályozásnak is, lévén, hogy jelenlegi önkormányzati rendszerünk kialakításakor már törekedett a jogalkotó ezen kritériumok szerinti szabályozás kialakítására. A Tanács értékrendjének ismertetésén túl megfogalmazhatóak bizonyos megállapítások a szabályozás szinkronitására vonatkozóan, az egyes önkormányzati modellek tükrében.

A magyar ellenőrzési, felügyeleti szabályozás változása

Mielőtt az ellenőrzési, felügyeleti rendszerben hazánkban bekövetkezett változásokat elemeznénk, szükséges meghatározni, hogy a felügyeleti jog voltaképpen milyen tartalmi elemekből áll, adható-e általános definíció.⁴ A felügyeleti jogra vonatkozóan – az eltérő tartalmat hordozó kifejezések használatán túl – különböző fogalmi meghatározások kerültek megfogalmazásra a centralizált francia, az alulról építkező önkormányzást hangsúlyozó angol, valamint a német-osztrák modellekben.

A felügyelet tartalmi vonatkozásait vizsgálva az eszközrendszerben általában megjelenik az információkérés, a tanácsadás, a szakmai segítségnyújtás, a hibás döntések korrekciója, amelynek eszköze az önkéntes teljesítés elmaradása esetén a felfüggesztés, megsemmisítés, az aktuspótlás. Az intézményrendszer tekintetében a különböző modellek azon az alapon állíthatók fel, hogy mely szervezetek, közigazgatási, illetve bírói szervek hatáskörébe tartoznak a felsorolt intézkedések, illetve milyen mértékben illeti meg az önkormányzatot a bírósági jogvédelem.

Rátérve a hazai szabályozásra, megállapítható, hogy a kormányzati ellenőrzés tartalma 2012. január 1. napjától jelentős mértékben változott, melyet az Alaptörvény törvényességi felügyeletre és a költségvetési gazdálkodásra vonatkozó rendelkezései alapoznak meg.

A törvényességi felügyelet jogintézményét és annak szervezeti meghatározását Magyarország Alaptörvényének 34. cikk (4) bekezdése rögzíti: a Kormány a fővárosi és megyei kormányhivatal útján biztosítja a helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletét. Az Alaptörvény a felügyeleti eszközöket és azok gyakorlásának nem részletezi, sarkalatos törvény szabályozási körébe utalva ezen kérdések szabályozását. Magyarország helyi önkormányzatairól szóló 2011. évi CLXXXIX. tv. VII. fejezetében – a helyi önkormányzatok és a központi állami szervek kapcsolata, a helyi önkormányzatok törvényességi felügyelete – határozza meg a törvényességi felügyelet eszközeit, azok alkalmazásának lehetséges eseteit, és az alkalmazható eszközöket, a felügyelet terjedelmét.⁵

A települési, területi önkormányzatok döntései, működésük felett gyakorolt törvényességi ellenőrzési jogkört a törvényességi felügyelet intézménye váltotta fel. A legfontosabb új rendel-

⁴ Kaltenbach Jenő a felügyeleti jog intézményével összefüggésben megjegyezte: „A jogi felügyelet intézménye a közigazgatási jogban a legvitatottabb [...] A közigazgatási jogirodalomban a felügyelet, már terminológiai szempontból is, igen tarka képet mutat.” KALTENBACH Jenő: *Az önkormányzati felügyelet*. Universum Kiadó, Szeged, 1991. 15.

⁵ A helyi önkormányzatok törvényességi felügyeletének részletes szabályairól az Mhótv.-ben foglaltakon túl a 119/2012. (VI. 26.) Korm. rendelet tartalmaz szabályozást. A Kormány rendeletében a felülvizsgálati eljárást vizsgálati és intézkedési szakaszra bontja. Részletezi a kormányhivatal információkérési jogát, a kapcsolattartás szabályait, és az egyes törvényességi felügyeleti eszközök igénybevételeének részletes szabályait is.

kezés az aktuspótlás törvényi szabályozása, valamint az Alkotmánybíróság mellett a Kúria hatáskörének megteremtése az önkormányzati rendeletek jogszerűségének vizsgálatában. Az Alkotmánybíróság eddigi kizárólagos hatásköre az Alaptörvény-ellenesség vizsgálatára korlátozódik, egyéb törvénysértések esetében a Kúria jár el. Az aktuspótlás jogintézményének megteremtésével hiányt pótolta a jogalkotó, hiszen a mulasztásban megnyilvánuló törvénysértések esetében nem állt megfelelő eszközrendszer rendelkezésre az ellenőrzési jogkört gyakorló szervezetek számára ahhoz, hogy az önkormányzat jogszerű működése kikényszeríthetővé válhatott volna. Elegendő csupán a kötelező feladatellátás hiányára utalni, ez a mulasztás nem volt orvosolható a korábbi jogszabályi környezetben. Szintén előremutató intézkedés lehet a Kúria említett hatáskörének a létrehozása, bár a gyakorlat finomhangolása válik szükségessé az Alaptörvényi sérelem és az Alaptörvény sérelmével nem járó törvénysértő intézkedés megítélésére.

Az önkormányzati gazdálkodás tekintetében is fokozottabb állami beavatkozást eredményezett az önkormányzati kötelezettségvállalások, kölcsönfelvételek esetében a Kormány által gyakorolt előzetes engedélyezési hatáskör, amelyre számos példát találhatunk a Nyugat-európai országok gyakorlatában, amint az a későbbiekben részletezésre kerül.

Az Alaptörvény Alapvetésének N) cikke általános követelményt fogalmaz meg a kiegyensúlyozott, átlátható és fenntartható költségvetési gazdálkodás elvének érvényesítésére vonatkozóan, amely új elem az alkotmányos szabályozás terén. A helyi önkormányzatok kötelezettsége ezen általános elv érvényesítése, melyet a helyi önkormányzatok feladataik ellátása során kötelesek tiszteletben tartani. Az Alaptörvény pénzügyi szabályozási körébe tartozó, a 34. cikk (5) bekezdésében rögzített rendelkezés, amely törvény alkotására biztosít lehetőséget a jogalkotó számára az önkormányzat kölcsönfelvétele, kötelezettségvállalása feltételeinek meghatározásához a következők szerint: „(5) Törvény a költségvetési egyensúly megőrzése érdekében a helyi önkormányzat törvényben meghatározott mértékű kölcsönfelvételét vagy más kötelezettségvállalását feltételhez, illetve a Kormány hozzájárulásához kötheti.”.

Ezen új hazai szabályozás - és az ennek alapján a jövőben kialakuló tendenciák érvényesülése - teremtheti meg annak alapját, hogy a kormányzati ellenőrzés szerepét, a törvényességi ellenőrzés, felügyelet terjedelmét, eszközeit európai összefüggésbe helyezve vizsgáljuk. Az elemzés az államigazgatási felügyeletre szorítkozik, nem tér ki a gazdálkodással összefüggő kormányzati ellenőrzésre. Célkitűzése az Európa Tanács önkormányzati felügyeletre vonatkozó elvárásainak ismertetése, az önkormányzati rendszert általában karakterizáló jegyek alapján kiválasztott modellek felvázolása és mindezek összefüggésében a magyar rendszer bemutatása és lehetséges értékelése.

Önkormányzati modellek Európában

A különböző önkormányzat modellek felállítása olyan általános jegyek alapján történhet, amelyek meghatározzák egyfelől az állam és a helyi önkormányzatok viszonyát, másfelől pedig egy-egy helyi önkormányzás gyakorlására feljogosított közösség legfontosabb jellemzőit veszik számba.

Az első tipizálási formánál elkülöníthető az angolszász jogrendszer, amelyben a helyi önkormányzatok a különböző hierarchikus struktúráktól viszonylag függetlenül működnek, a felügyeleti jogokat többnyire a bíróságok gyakorolják, mely utóbbiak nem különülnek el a bírósági szervezetrendszeren belül. A francia centralizált prefektusi rendszer - amely az önkormányzat működés ellenőrzése tekintetében igen erős jogosítványokkal rendelkezik - egyes intézményes jellemzőit más, így a mediterrán államokban, Romániában, Lengyelországban is nyomon követhetjük. Külön modelleként kell említeni a föderalizmusban gyökerező közigazgatási rendszert, amely elsősorban Németországban alakult ki, de hatása Ausztriában, Csehországban, Szlovéniában, Magyarországon is érvényesül. A skandináv modell külön is nevesíthető, azáltal,

hogy több, az előzőekben említett megoldást alkalmaz. Eltérő jellegzetességek érvényesülnek a poszt-szocialista országokban, amelyek saját korábbi hagyományaikra építve alakították ki új, modern közigazgatási rendszerüket a rendszerváltást követően.

Más megközelítésben az önkormányzati rendszerek tekintetében általában az északi és a déli modellt különböztetnek meg. Az északi modellt nagyfokú önállóság és ehhez illeszkedő felelősségi rendszer jellemzi, míg a déli modell centralizáltabb, erősebb állami kontrol érvényesülésével.⁶

Az állami felügyeletet gyakorló szervek alapján szintén több modellt különböztethetünk meg: így Németországot, Ausztriát, a francia modellt, Luxemburg különös példáját, a brit modellt, valamint Kelet-Közép-Európa államait,⁷ amelyek abban különböznek, hogy az egyes felügyeleti intézkedéseket államigazgatási szervek, illetve a különböző bírói szervek gyakorolják.

A következőkben azt vizsgáljuk, hogy ezen eltérő sajátosságokkal rendelkező modellek esetében az Európa Tanács milyen közös értékeket határozott meg az önkormányzatok működése, tevékenységük államigazgatási felügyelete tartalmára vonatkozóan, amelyeket elengedhetetlenül fontosnak tart alkalmazni az abban részt vevő államok számára.

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája és az Európa Tanács Helyi és Regionális Demokrácia Bizottságának Jelentése

A Helyi Önkormányzatok Európai Chartája

A helyi önkormányzatok tevékenységére vonatkozó államigazgatási felügyelet alapvető jellegű tartalmi kérdéseinek vizsgálatához a Helyi Önkormányzatok Európai Chartájának⁸ 8. cikke szolgál alapul. Az eljárási kérdések tekintetében alapvető előírás a Chartában részes tagállamok számára, hogy mind az államigazgatási felügyeleti eszközök alkalmazására okot adó eseteket, mind pedig a kormányzati szerv eljárására irányadó szabályokat alkotmányi vagy törvényi szintű szabályozásban szükséges rendezni. A felügyeletre vonatkozóan további garanciális szabály, hogy az csak a tevékenység törvényességének és alkotmányos elvekkel való összhangjának vizsgálatára irányulhat főszabályszerűen, a célszerűségi felügyeletnek csak abban az esetben van helye, amikor állam által átruházott/ráruházott hatáskörben jár el az önkormányzat. A védendő érdek és az alkalmazott eszköz viszonyában a Charta az állami beavatkozás mértékére és annak gyakorlására vonatkozóan a szükségesség és arányosság elvének érvényesítését követelményként határozza meg.

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlása

A Charta gyakorlati érvényesülésével összefüggésben hivatkozunk az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának 1998-ban a helyi önkormányzatok tevékenységével összefüggésben kiadott Ajánlására⁹. Maga az Ajánlás különösen figyelemre méltó,¹⁰ mivel az állam és az önkormányzatok

⁶ GAJDUSCHEK György: *A közigazgatási szervezeti jellemzői – összehasonlító aspektusból*. In: Szamel Katalin et al (szerk.): *Az Európai Unió tagállamainak közigazgatása* Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft., Budapest, 2011. 47.

⁷ Ezt a felosztást alkalmazza Hoffmanné Németh Ildikó és Hoffmann István. HOFFMANNÉ Németh Ildikó – HOFFMANN István: *Gondolatok a helyi önkormányzatok tevékenységének ellenőrzéséről és felügyeletéről – nemzetközi és történeti kitekintéssel, a gyakorlati végrehajtás módszereivel Somogy megyében*. *Magyar Közigazgatás* febr. (2005) 89-103.

⁸ A Helyi Önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, 1985. október 15-én, Strasbourgban kelt egyezmény kihirdetéséről hazánkban az 1997. évi XV. tv. rendelkezik.

⁹ Recommendation No. R (98) 12 of the Committee of Ministers to Member States on Supervision of Local Authorities' Action <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?Index=no&command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1531246&SecMode=1&DocId=1349032&Usage=2> (2012. 05. 15.)

¹⁰ Az Ajánlással összefüggésben Kaltenbach Jenő megjegyezte, hogy meglehetősen kevés figyelmet kapott a hazai szakirodalomban, annak ellenére, hogy a felügyeleti jog gyakorlása szempontjából elemzi és tipizálja az európai államokat.

viszonyában több olyan tényezőt is vizsgál, amely alapvetően meghatározza az állami beavatkozás formáját, tartalmi kérdéseit, mértékét és eszközeit.

Az Ajánlás a tagállamok kormányai számára olyan intézkedéseket javasolt, amelyek az Európa Tanács alapvető célkitűzéseivel – a résztvevő államok magasabb szintű egységességének megteremtése, a közös örökség részét képező alapelvek követése, a gazdasági és szociális fejlődés erősítése – összhangban, a Chartában megfogalmazott alapvető rendelkezések érvényesülését segítik elő.¹¹

Az önkormányzati elv érvényesülésével és az államigazgatás felügyeletével összefüggésben négy működési modellt különböztetett meg:

- a XVIII. század végén kialakult francia rendszer: a „városi, községi hatalmat” tartja alapvetőnek, amely az illetékességi területén „negyedik hatalmi ágként” gyakorolja a közhatalmat;
- a német teória a „városi, községi helyi közösségre” épül: a rendszer a közösség tagjain alapul, amely kiemeli a helyi önkormányzat társulási, egyesülési jellegét és ezáltal közhatalmat gyakorol a saját területén;
- a helyi önkormányzás angolszász eredetű elmélete, amelynek aranykora a XVIII. századra tehető;
- a decentralizáció elmélete, amely a napóleoni idők túlzottan bürokratizált, hierarchizált centralizációs rendszerének ellenhatásaként alakult ki.

Az Ajánlás egyfelől megfelelő intézkedések elfogadását indítványozta, amelyek a következők:

- a Charta 8. cikkében meghatározott felügyelet összes formájára vonatkozóan az alapelvek érvényesülésének kiszélesítése;
- az állampolgárok által gyakorolt felügyelet kiemelt szerepének felismerése és erősítése, többek között a közvetlen demokrácia eszközeinek alkalmazásával,¹²
- helyi önkormányzatok működése átláthatóságának erősítése, a helyi közösség számára költségvonzattal járó döntések nyilvánosságának biztosítása. Jogszabályban meghatározott eljárás szerint lehetővé kell tenni az állampolgárok és jogi személyek részére ezekhez a döntésekhez való hozzáférést;
- a Charta 7. cikk 1. bekezdésében foglaltaknak megfelelően az önkormányzati képviselőkre vonatkozóan szankció alkalmazására (a helyi önkormányzati képviselő felfüggesztése, mandátumtól való megfosztása, a helyi önkormányzati testület feloszlata) csak kivételes jelleggel kerülhet sor, megfelelő garanciális feltételek érvényesülése mellett, amelyek biztosítják a szabad mandátumgyakorlást. Elsőbbséget kell biztosítani azon eljárásoknak, amelyek során mulasztás esetén a felügyeleti hatóság, vagy az ún. ideiglenes jellegű hatóság eljár, visszaszorítva azoknak az eseteknek a számát, amelyekben szankciók kerülhetnek alkalmazásra a képviselőkkel szemben;
- gondoskodni kell olyan eljárási szabályok megalkotásáról, amelyek alkalmazása során a helyi önkormányzatok saját maguk kezdeményezhetik a saját belső konfliktusaik, vitáik rendezését, a felügyeleti hatóság csak akkor avatkozhat be, ha ezen eljárás nem vezetett eredményre.

Másfelől az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága javasolta – annak szükségessége esetén –, hogy a tagállam saját jogrendszerében fejlessze az ellenőrzési rendszer szubszidiaritásának és a hatékonyság alapelveinek az összhangját, alapul véve az Ajánlás iránymutatásait.

KALTENBACH Jenő: *Néhány gondolat az önkormányzatok és a központi hatalom viszonyáról*. In: Kákai László (szerk.): 20 éve az önkormányzatok. Születésnap, vagy halotti tor? Molnár Nyomda Kft., Pécs, 2010. 44.

¹¹ Recommendation No. R (98) 8-9.

¹² Ezzel összefüggésben került megalkotásra a Charta Kiegészítő Jegyzőkönyve, melynek végleges szövegét az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága a 2009. szeptember 9-én megtartott ülésén fogadta el. Hazánkban a 2010. évi XXVI. törvénnyel került kihirdetésre.

A Helyi és Regionális Demokrácia Bizottságának Jelentése

Az Ajánlás részét képezte a Bizottság Jelentése, amely részletes ismertetést tartalmazott a helyi önkormányzatok tevékenységével összefüggő, egyes államokban kialakult felügyelet sajátosságairól, annak terjedelméről, a megvalósulás feltételeiről és lehetséges következményeiről. Európa különböző történelmi hagyományokkal és sajátosságokkal rendelkező államaiban működő felügyeleti és auditálási rendszerekről nyerhetünk információkat.¹³

Az Ajánlást megalapozó Jelentésben szereplő megállapítások közül csak azon eszközökre, alkalmazott módszerekre érdemes hangsúlyt helyezni, amelyek a hazai gyakorlattól eltérőek és a rendszerváltást követő eddigi önkormányzati működésben nem kerültek alkalmazásra. Így példaként említhető az előzetes ellenőrzés, a felügyeleti hatóságok intézkedési lehetőségei, továbbá utalok arra is, hogy milyen tartalmi változást tartott indokoltnak a Bizottság ezen eszközök jövőbeni változtatására vonatkozóan.

Előzetes ellenőrzés

A Jelentés az államigazgatás felügyelet időbeliségét¹⁴ illetően rögzíti, hogy előzetes, megelőző jellegű ellenőrzésre csak kivételesen kerül sor, jellemző az államokban az utólagos felügyeleti ellenőrzés. Az előzetes ellenőrzés többségében csak akkor válik szükségessé, amennyiben a döntés jelentős pénzügyi kötelezettséggel jár. Ilyen példák lehetnek a hitelügyletek, meghatározott értékhatár feletti, illetve külföldi kötelezettségvállalások, vagyontárgyak elidegenítése, átruházása, társasági részesedés megszerzése.

Egy további érzékeny területe az előzetes ellenőrzésnek, amikor a felügyeleti hatóság kötelező jellegű felhatalmazása szükséges egy-egy döntéshez, amely ténylegesen azt jelenti, hogy a hatóság részt vesz a helyi döntéshozatali folyamatban.

Végül a nemzeti parlamentek határozzák meg, hogy mely helyi önkormányzati ügyek esetében szükséges az előzetes ellenőrzés: egyrészről bizonyos ágazatokban (pl. adózás), másrészről pedig azokban az esetekben, amikor a helyi érdekeknél magasabb szintű érdekek védelme szükséges (pl. költségvetési egyensúly fenntartása, amely veszélybe kerülhet, ha nem korlátozzák a kölcsönök igénybe vételét). Ilyen előzetes ellenőrzési rendszer működik Bulgáriában, Németországban a tartományok szintjén, széleskörű ez a lehetőség Svájcban, valamint Törökországban.¹⁵

Felügyeleti hatósági jogosítványok¹⁶

A felügyeleti hatóságok közbeni intézkedései tekintetében megállapítható, hogy nem beszélhetünk egységes rendszerről, egységesen alkalmazott eszközökről, kiemelésre érdemes ebben a vonatkozásban Bulgária, Franciaország, Németország, Spanyolország. Bulgáriában az ügyész

¹³ Ezek az államok a következők: Bulgária, Franciaország, Németország, Lengyelország, Svédország, Svájc, Törökország, Egyesült Királyság.

¹⁴ Recommendation No. R (98) 39.

¹⁵ Bulgáriában az ellenőrzés általában utólagos, kivételesen akkor kerülhet sor előzetes ellenőrzésre, amikor az önkormányzat kérésre fordul a felügyeleti hatósághoz, a döntéstervezet benyújtásával. Németországban a saját hatáskörben ellátott funkciók esetében kizárólag jogszertési ellenőrzésre kerülhet sor, az állam által átruházott hatáskörökben célszerűségi, hatékonysági ellenőrzés is lehetséges. Előzetes vagy megelőző az ellenőrzés lehetséges abban a stádiumban, amikor a helyi önkormányzat aktusa még nem végrehajtható. Előzetes jóváhagyás szükséges pl. terület-felhasználási terv elfogadásához, meghatározott önkormányzati tulajdoni tárgy átruházásához harmadik személy részére. Svájcban a községi rendeletek és jogszabályban meghatározott döntések (pl. pénzügyi kötelezettségvállalás, ingatlan átruházási ügyletek) csak a kanton szintjén működő Államtanács jóváhagyását követően hajthatók végre. Az Államtanács aktuspótlási hatáskörrel is rendelkezik. Törökországban számos jogszabály, szabályzat határozza meg az önkormányzati szervek döntéshozatalának ellenőrzésében részt vevő szerveket és azok hatáskörét, így az előzetes ellenőrzés lehetőségét is.

¹⁶ Recommendation No. R (98) 45.

avatkozhat be, Franciaországban a prefektus fordulhat bírósághoz és indítványozhatja a végrehajtás felfüggesztését, Németországban az államigazgatási hatósághoz címzett panasz eredményezheti általában a döntés felfüggesztését a vitatott kérdés lezárásáig.

A legtöbb vitát kiváltó intézkedési lehetősége a felügyeletet ellátó államigazgatási szervnek a helyi önkormányzati döntések megsemmisítése. Ez az eszköz néhány államban biztosított a felügyeleti hatóság számára, azonban az önkormányzatiság elvével való összeegyeztethetősége viták kereszttüzében áll. Spanyolországban, Svédországban, Franciaországban kizárólag a bíróság jogosult hatályon kívül helyezni az önkormányzat törvénysértő döntését. Ennél lényegesen nagyobb sérelmet jelent az önkormányzatiság elvére nézve az a rendszer, amelyben az államigazgatási szerv célszerűségi alapon megsemmisítheti az önkormányzati döntést és a helyi önkormányzat nem számára e döntés ellen nem biztosít a jogalkotó jogorvoslati lehetőséget. Az európai államok többségében a helyi önkormányzatokra vonatkozó jogszabály biztosítja a lehetőséget, hogy a helyi önkormányzat helyett intézkedést tegyen a felügyeleti hatóság. Ezek a rendelkezések biztosítják, hogy a jogszabály által meghatározott kötelezettségeknek az önkormányzatok eleget tegyenek, mulasztásuk esetén a központi kormányzat intézkedik, kivételes eljárásban. Mielőtt azonban élne ezzel a jogával, az önkormányzatot megfelelő határidő tűzésével fel kell szólítani kötelezettségei teljesítésére.

A felügyeleti eszközök tartalmi változásainak szükségessége

A Jelentés a következők szerint határozza meg azokat a területeket, amelyeken a Bizottság álláspontja szerint a felügyeleti eszközök enyhítésére sor kell hogy kerüljön:¹⁷

- a helyi önkormányzatok saját hatáskörei gyakorlásában a célszerűségi vizsgálatokat meg kell szüntetni és csökkenteni szükséges ennek lehetőségét az állam által átruházott hatáskörök esetében is;

- vissza kell szorítani azon területeket, amelyeken közigazgatási szervek gyakorolnak törvényességi ellenőrzést, erre csak kiemelt fontosságú döntések esetén kerülhessen sor;

- az államigazgatási felügyeletet más eszközökkel kell helyettesíteni, amennyiben lehetséges. Államigazgatási felügyeleti eljárás folytatása csak az ügyben érintettek kérésére lehessen; ezen egyszerűsítés pozitív hatásainak teljes mértékben érvényesülniük kell, különösen akkor, amikor az államigazgatási felügyelet csak bírósági jogorvoslat igénybevételére irányul és a döntést a bíróság hozza meg;

- amennyiben kormányzati szerv bevonása szükséges a helyi önkormányzati döntés hatályba lépéséhez vagy érvényességéhez, az előzetes vagy megelőző államigazgatási felügyeleti ellenőrzés visszaszorítása; a megelőző jellegű és az előzetes ellenőrzés elsődlegességének csökkentése, ezáltal érvényesítve a helyi önkormányzatiságot; ezen két ellenőrzési forma – többek között – csak akkor tartható fenn, ha az érintett állampolgároknak joguk van bírósághoz fordulni, még abban az esetben is, ha a döntés előzetes államigazgatási ellenőrzésére sor került;

- az államigazgatási felügyelet folyamatos átalakítása a peres eljárást megelőző szakaszban, az ellenőrzések jogkövetkezményeit korlátozni kell, abban az esetben, amikor a helyi önkormányzat döntése a bíróság előtti eljárásban törvénysértőnek minősül.

Az előzőekből következően az államigazgatási felügyelettel szemben a bírósági jogvédelemnek kell elsősorban érvényesülnie. A bírósági jogvédelem kiszélesítése nem eredményezheti a bírósági kontroll kizárólagosságát, ugyanis bizonyos esetekben akár működésképtelenséget idézhetne elő. Az államigazgatási felügyeletnek elsősorban a központi és a helyi önkormányzat közötti együttműködés formájában kell érvényesülnie, az ellenőrzés tanácsadó és értékelő jellegének kell felülkerekednie. A Jelentés megállapításai alapján: „Annak a felfogásnak, amely sze-

¹⁷ Uo. 53-54.

rint az ellenőrzési rendszer az államigazgatás és a helyi önkormányzat kibékíthetetlen ellentétéből származik, egyszer s mindenkorra el kell tűnnie.”¹⁸

Az ellenőrzési rendszer fejlesztése érdekében kiemelendő a bírósági és az államigazgatási ellenőrzésre vonatkozó azon megállapítás, amely szerint csak bíróság lehet a végső fórum, amely megítéli az önkormányzati döntések törvényességének kérdését, azonban a bíróság nem értékelheti a döntés célszerűségét. A jogalkotással szembeni további követelmény, hogy mind az előzetes, mind az utólagos ellenőrzés elvégzésére határidőt indokolt megállapítani. Ugyancsak figyelemmel kell lenni a jogalkotás során arra, hogy mi is képezheti törvényességi ellenőrzés tárgyát, továbbá el kell kerülni azt is, hogy több államigazgatási hatóság is ellenőrizhesse ugyanazt a döntést.

Az állampolgárok helyi közéletben való részvételével összefüggésben született meg a Charta Kiegészítő Jegyzőkönyve, amelynek számos más állam mellett hazánk is részese.¹⁹ A Tanács ezen jegyzőkönyve hivatott a részvétel erősítésén túlmenően arra is, hogy az abban részes tagállamok önkormányzati szinten is biztosítsák a döntéshozatal átláthatóságát, a minél szélesebb körű nyilvánosságot, ezáltal is erősítve a helyi demokrácia szerveinek, döntéseinek legitimitását.

A magyar felügyeleti rendszer lehetséges értékelése

Amint arra már a bevezetésben is utaltam, a 2012. január 1-jén hatályba lépett Alaptörvény teremtette meg az önkormányzatok tevékenysége feletti törvényességi felügyelet gyakorlásának lehetőségét a Kormány számára. A korábbi törvényességi ellenőrzési eszközrendszert alapul véve ezen lehetséges értékelés kialakításakor azt vizsgáltam, hogy a felügyeleti intézményrendszer bevezetése és eszközrendszere mennyiben illeszkedik az előzőekben részletezett európai tendenciákhoz.

Az államigazgatási felügyelet új jogintézmény, tekintettel arra, hogy az 1990. óta kialakult helyi önkormányzati rendszerben a Kormány az önkormányzatok törvényességi ellenőrzését biztosította, a helyi önkormányzatokért felelős miniszter közreműködésével, a helyi önkormányzatokért felelős szerv útján. A törvényességi ellenőrzés utólagos formáját teremtette meg a jogalkotó, a mérlegeléssel hozott önkormányzati döntésnek csak a jogszerűsége tartozott a vizsgálat körébe. Érdemes ráirányítani a figyelmet arra a körülményre, hogy sem a korábbi, sem a jelenleg hatályos szabályozás nem különítette el az önkormányzati hatásköröket aszerint, hogy azok eredetileg a közösséget a helyi önkormányzás jogánál fogva megillető, illetve az állam által átruházott hatáskörök. Ily módon a törvényességi ellenőrzés során és a jövőben a felügyelet gyakorlásában is az eszköztár azonos módon érvényesült, illetve érvényesül a helyi önkormányzati döntések jogszabálysértő volta esetében. Számos európai államban láthatunk példát arra, hogy ezen hatáskörök megosztásra kerülnek, az állami felügyelet terjedelme és eszköztára összefüggésben van a hatáskör jellegével. Az önkormányzati hatáskörök jelentős átrendeződése következett be az egészségügyi, a közművelődési, közgyűjteményi feladatellátásban és komoly változások várhatóak a közoktatási rendszerben is, amely indokoltá teheti a helyi közügy újraértelmezését, a közösséget megillető helyi önkormányzáshoz való jog²⁰ tartalmi jelentőségének ismételt meghatározását.

A törvényességi felügyelet eszközrendszere továbbra sem tartalmaz előzetes vagy megelőző jellegű ellenőrzési lehetőséget, jóváhagyást, az Mhótv-ben rögzített intézkedési lehetősége az utólagos törvényességi kontrollt szolgálják. Az előzetes, Kormány által történő jóváhagyás csak

¹⁸ Uo. 54.

¹⁹ 2010. évi XXVI. törvény a helyi önkormányzatok Európai Chartájáról szóló, Strasbourgban, 1985. október 15-én kelt egyezménynek a helyi közéletben való részvételről szóló kiegészítő jegyzőkönyve kihirdetéséről.

²⁰ A korábban az Alkotmányban rögzített kollektív alapjogot az Alaptörvény nem tartalmazza, viszont változatlan megfogalmazásban került rögzítésre az Mhótv-ben.

pénzügyi kötelezettségvállalások esetében került rögzítésre, kizárólag az adósságot keletkeztető ügylet²¹ érvényességi feltétele. Az önkormányzatok tulajdonnal történő rendelkezési joga is új megközelítést nyert azáltal, hogy az önkormányzati tulajdon január 1-je óta a nemzeti vagyon részét képezi.²²

Erősödött a Kormány beavatkozási lehetőség azáltal, hogy kezdeményezheti a határozathozatali, feladat-ellátási kötelezettségét nem teljesítő helyi önkormányzattal szemben bírósági eljárás megindítását, a határozathozatal pótlásának elrendelését. Szintén az eszközrendszer kiszélesítését jelenti a helyi önkormányzat jogalkotási kötelezettsége elmulasztása megállapításának kezdeményezése a Kúriánál, valamint a törvényen alapuló jogalkotási kötelezettségének pótlása. Új jogintézmény az önkormányzati határozathozatali és feladat-ellátási kötelezettség elmulasztása körében a kormányhivatal kezdeményezési joga a törvényszék felé.

Ezen eszközrendszer megteremtése – amint az az előzőekben kifejtettek alapján megállapítható – nem mond ellent az érvényesülő európai tendenciáknak, annak ellenére sem, hogy az Európa Tanács már 1998-ban az eszközrendszer enyhítését tűzte ki célul. A kormányhivatal által megtehető intézkedések és a bírói döntések gyakorlati érvényesíthetőségét a jogalkotó a törvényességi felügyeleti bírság megállapítása lehetőségének megteremtésével kívánja szolgálni.

Az önkormányzati döntéshozatalban és az önkormányzati működés állami felügyelete tekintetében egy újabb vizsgálандó aspektust jelent az Európai Unió jogrendszerének hatása. Az önkormányzati döntések törvényességének biztosítása egyre nagyobb szerepet kap a tagállami működésben, tekintettel arra, hogy a tagállam kormánya felelősséggel tartozik az Európai Unió felé az EU jogának való megfelelésért – amint arra Bart Hessel²³ is utal. A felelősség ilyen típusú kiterjedése is befolyásolhatja a tagállami jogalkotót abba az irányba, hogy minél hatékonyabb állami beavatkozási eszközöket vezessen be az önkormányzatok törvényes működése garantálásának érdekében, melynek elemzése nem témája ezen írásnak.

Összegzés

Ha kiindulópontként dr. Rényi Józsefnek az önkormányzat és az állami felügyelet elvének összefüggéseit vettük alapul, úgy a zárógondolat megfogalmazásakor is rá kell hivatkoznunk. Alábbi megállapítása – kortól függetlenül - összegezi az önkormányzatiság és az ellenőrzési rendszerek eddigiekben vizsgált példáit: „Boldog az az ország, a mely ennek a felügyeleti hatalomnak az önkormányzat ügyeibe való beavatkozását a legszükségesebb esetekre szoríthatja; mert annak az országnak oly társadalma van, a mely önmagában is eléggé fegyelmezett arra, hogy a közérdeket a magánérdek fölé, az állami közérdeket a helyi közérdek fölé helyezze és a törvényt, a jogszabályt, ha kell, önmagával szemben is végrehajtsa.”²⁴

²¹ Magyarország gazdasági stabilitásáról szóló 2011. évi CXCV. tv. 3. §, 10. §

²² 2011. évi CXCVI. tv. a nemzeti vagyonról

²³ Bart HESSEL: European integration and the supervision of local and regional authorities Experiences in the Netherlands with requirements of European Community law *Utrecht Law Review* <http://www.utrechtlawreview.org/index.php/ulr/article/viewFile/18/18> (2012. 05. 13.)

²⁴ RÉNYI, 1896. 155-156.

JUDIT SIKET

Changing of government supervision on local authorities' action

(Summary)

Government control's legislation, in accordance with local authorities' activities, substantially changed this year in Hungary. New Basic Law came into force on 1 January 2012, legal control was replaced by government supervision, its measures are much more stronger than previous legal control's means.

Paper on changing of government supervision aims to analyse the changing of Hungarian law, linked to international experiences, especially to standards of Council of Europe.

Committee of Ministers adopted on 18 September 1998 Recommendation No. R (98) 12 to Member States on supervision of local authorities action, in order to achieve extend the application of the principles enshrined in European Charter of Local Self-Government. Recommendation involves also Report by the Steering Committee on Local and Regional Democracy (CDLR) on supervision and auditing of local authorities' action. Paper is based on these documents: models of government control in European countries, examples described not implied in Hungary (e.g. a priori or preventive control), measures to be taken in event of infringement and changes needed to supervision.

Author tried to provide possible assessment on new supervision system in Hungary.

SZIGETI TAMARA

Egy szankció reformjai nyomában a gyakorlaton keresztül¹

A kodifikációs munkálatok meghatározó jelentőségűek a jogfejlődésben, így a jogalkalmazásban és a jogalkotásban² egyaránt. A korábbi munkálatok mindig hatással vannak a későbbiekre, alapul, iránymutatásul szolgálnak. Ezeknél a munkálatoknál számos körülmény bír befolyásoló tényezőként. A korabeli társadalmi tendenciák, a már érvényben lévő jogszabályok, a gyakorlati tapasztalatok mind-mind hozzájárulnak a jogfejlődéshez, a minél megfelelőbbnek vélt szabályok kidolgozásához.

Mindezek nyomán sarkalatos kérdésnek számított a szankciótannal kapcsolatos szabályok lefektetése, hogy mennyiben határozzák meg az értékeket, mit vegyenek alapul ehhez, később pedig, hogy az akkor hatályban lévő szabályozásokat indokolt-e szigorítani, vagy pedig elérni a kívánt hatást.

A szabályozás komplexitása, az adott jogszabályok gyakorlati alkalmazásának hatása és az új Btk. tervezet feletti viták indítottak arra, hogy részt vegyek az „Állam és jog- kodifikációs kihívások napjainkban” címmel Szegeden megrendezett konferencián. Ott előadásomban, eleget téve a kíváncsnak, kitértem a jelenleg hatályos Büntető Törvénykönyvünk szabályozására, valamint az új Btk-tervezet novumaira is, jelen tanulmányomban azonban ennek csak egy részét szeretném kiemelni, mégpedig a Jászkun Kerületek reformkori büntetőjogának joggyakorlatát, mivel kutatásaim középpontját ez képezi, továbbá szem előtt tartom azt a szempontot, hogy egy kisebb rész kiemelése és mélyebb tanulmányozása előbbre való és nagyobb eredményekre vezethet. Ennek megfelelően vizsgálándó területként az említett terület gyilkosságain belül kiemelem azokat a cselekményeket, amelyeket hirtelen haragból, indulatból követtek el.

A tanulmányom megírása során, elkerülve a negatív irányú összehasonlítást az 1843-as anyagi jogi javaslat és a jászkunok büntetőbíráskodási gyakorlata között, olyan szempontú megközelítést választok,³ amely csupán a különbségekre való rámutatást szolgálja az egymásra

¹ Jelen kutatási eredmények megjelenését „Az SZTE Kutatóegyetemi Kiválósági Központ tudásbázisának kiszélesítése és hosszú távú szakmai fenntarthatóságának megalapozása a kiváló tudományos utánpótlás biztosításával” című, TÁMOP-4.2.2/B-10/1-2010-0012 azonosítószámú projekt támogatja. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósul meg.

² Arról, hogy a kodifikációnak milyen nagy jelentősége volt már a reformkorban is, amely az általam vizsgált időszakot is lefedi, illetve ennek a folyamatnak az előzményeit, lezajlását BATÓ Szilvia: *„büntetési rendszer” átalakításának megjelenése Kossuth Lajos Pesti Hírlapjában (1841-1844)*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2010. 17-59.

³ Ennek a javaslatnak a közvetlen előzményéről, illetve magáról az 1843-as büntető anyagi jogi javaslatról BALOGH Elemér: *Die ungarische Strafrechtskodifikation im 19. Jahrhundert* (Münster, LIT Verlag, 2010.) címmel megjelent munkájában olvashatunk, illetve szintén az ő művében, az *Egy elfelejtett büntetőtörvény-tervezet*. (Győri

gyakorolt hatás helyett.⁴ Így az a kérdés fogalmazható meg ebben a relációban, hogy mennyiben mutat előre az említett tervezet az adott terület joggyakorlatához képest a fentebb ismertett bűncselekmény vonatkozásában. Továbbá felmerül az a kérdés, hogy ez a bűncselekmény típus hogyan jelent meg ebben a korszakban, milyen körülmények vizsgálatára tértek ki az eljárás folyamán.

Alkalmazott jogforrások

Az egységes büntetőtörvény hiánya ellenére voltak olyan korábban megalkotott országos szintű törvényeink, illetve törvényerőre nem emelkedett összegyűjtött szokásjogi forrásanyag, amelyekre hivatkoztak az ügyészek a Jászkun Kerületben. Ilyen volt az 1723. évi 11. tc., valamint Werbőczy Tripartituma is. Az erre történő hivatkozást a bíróságok sem kérdőjelezték meg az eljárások során. Az említett országos szintű hivatkozásokon túlmenően a korszakra alapvetően jellemző helyi szokásjogok alkalmazása volt az általánosnak tekinthető.

A szokásjog jelenléte tisztán megnyilvánul, jól nyomon követhető a periratokban, mivel a fentebb említett írott joganyag kivételével a vizsgált pereket tekintve nem találtam utalást egyéb jogforrásra, csupán annyit kért az ügyész az egyes eljárások folyamán, hogy a törvényszék hozza meg a megfelelő ítéletet. Az ítélet ismertetésében, annak indoklásában szintén nem történt hivatkozás jogszabályokra.

A szokásjog megléte és jelentőssé válása az elsődleges jogforrásnak tekintett 1745-ös kiváltságlevelüknek köszönhető, mivel ez foglalta magában azt, hogy milyen vonatkozásban kapnak kiváltságokat, ezeket tekintjük ősi kiváltságoknak. Ez a Jászkun Kerület megszűnéséig használatban volt.⁵ Ehhez társult egy 1751. október 5-én Bécsben kiadott rendtartás, amely Mária Terézia nevéhez fűződik, amelyet az országgyűlés is beiktatott a törvényei közé (25. tc.). Ez rendezte többek között a bírák hatáskörét és illetékességét a fellebbviteli rendszerrel együtt; az egyes kerületi tisztségviselőket, különösképpen a főkapitány szerepkörét; valamint rendelkezett arról is, hogy a bűnügyi pereket a kerületek maguk ítélik meg, a végrehajtáshoz pedig maguknak kell megépíteni a tömlőcöket és beszerezni a szükséges eszközöket.⁶ A helyi szokásjogok közül ki kell emelni a jászkunok által 1799-ben megalkotott Jászkun Statutumot, amely 13 statumból áll. Ennek a büntető anyagi és eljárásjogi szempontból fontos szabályai a következők voltak. Az első statutum a perlekedés rövidítéséről rendelkezett, mely a prókátorok terjedős beszédei ellen irányult, lényegében a perek formáit írta le. A második statutum szabályozza a tisztségviselők káromlásáért, a becstelenségért és hamis vádért kiszabandó büntetések rendjét és mértékét. A harmadik statutum tulajdonképpen a prókátorok feletti ellenőrzést biztosítja, mivel erre más szerv akkor még nem létezett. A kilencedik a tanúk meghitelesítéséről rendelkezett, de csak általánosságokban fogalmazott, konkrétumok nélkül. A hatalmaskodásokról, a verésről és a személyes szabadság megsértéséről a tizenkettedikben rendelkeznek, az eskütelről pedig a tizenharmadikban, mely nélkül nem vették figyelembe a pert, mintha az le sem zajlott volna.⁷ Ennek szabályait alkalmazták elsődlegesen, amire pedig nem volt rendelkezés, ott az országos törvények voltak irányadóak, ennek a résznek az első bekezdésében kifejtettekkel összhangban. Mint látható, ez a statutum azonban nem volt részletes a büntetőjogi szabályozásokat illetően, így nagy szükség volt arra, hogy a korábbi országos rendelkezéseket is alapul vegyék. A

Tanulmányok [Tudományos szemle] 1998. 20. kötet) is szolgáltat mély ismereteket számunkra. NAGY Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része* c. tankönyvében (HVG-Orac Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010.) a 36. oldalon szintén ismerteti a javaslat főbb irányait.

⁴ Mivel a Jászkun Kerület kiváltságos kerületnek számított, amelynek eredményeként saját maguk is hozhattak jogszabályokat, illetve sok olyan szabállyal rendelkeztek, amelyeket csak a szokásjog alapján alkalmaztak.

⁵ BELLON Tibor – ÖRSI Julianna (szerk.): *A Jászkunság összefogása*. Karcagi Nyomda Kft, Karcag, 1996. 44-45.

⁶ *Jászkun reguláció*, Bécs, 1751. okt. 5. Forrás: Magyar Történelmi Archivum, Magyar Országos Levéltár.

⁷ Mindezek ismertetését Kele József munkája nyomán összegeztem. KELE József: *A Jászkunság megváltása*. Budapest, 1903. 366-392.

megállapítottak alapján szeretném fenntartani a lehetőségét – az ellenkező bizonyításáig – annak, hogy a szokásjog megléte ellenére hatással volt az országos joggyakorlat⁸ a Jászkun Kerület bírósági gyakorlatára. Ezt támasztja alá az a tény, hogy az eljárásjog lényegében megegyezett az országos gyakorlattal.

A javaslat

Az országos egységesség hiánya, a szokásjogok megléte és egyes területeken a részben eltérő szabályozások miatt az 1843-as javaslat megalkotása mérföldkőnek számított a jogalkotásban és a jogalkalmazásban egyaránt, tekintettel ennek kodifikációs előzményeire is, amelyek szintén nem kerültek elfogadásra, de úgy gondolom, hogy a reformkori joggyakorlat kutatásaihoz elengedhetetlen ennek ismerete. S mint ahogy már Both Ödön⁹ is megkísérelte Szeged 1848-as büntetőbírósági gyakorlatában nyomon követni a hasonlóságokat és különbségeket a gyakorlat és a javaslat között, így megalapozottnak tartom a fentebb vázolt problematikák kifejtésének fontosságát a jászkunok relációjában is, szem előtt tartva, hogy kiváltságos kerületről van szó.

Az 1843-as büntető anyagi jogi javaslat¹⁰ alapvetően 3-féle szabadságvesztés-büntetést különböztetett meg: az életfogytig tartó rabságot, a határozott ideig tartó rabságot, illetve a fogságot. A 17. §-ból, illetve a 8. § felsorolásából együttesen pedig az következik, hogy eltörölte a halálbüntetést. Ez utóbbinak az általam a gyilkosságokra történő leszűkítés szempontjából van jelentősége, hiszen alkalmazása elfogadott volt hosszú évszázadokig ennek megtorlására. A kiszabható szabadságvesztés legnagyobb mértékét a javaslat a különös részben határozza meg, az egyes bűncselekményekre vonatkozóan. A különös rész 111. §-a mondja ki, hogy az előző szakaszban holtig tartó rabsággal sújtott, taxatív meg határozott eseteken kívül, a gyilkosságokért kiszabható legnagyobb büntetés 18 évi rabság, kegyetlenséggel elkövetett esetekben pedig 22 év. A gyilkosságtól elkülönülten megkülönbözteti a javaslat a szándékos emberölést, illetve annak minősített eseteit is. Míg gyilkosnak a szándékosan és „előre meggondolt eltökéléssel” való élettől megfosztást értett, addig a szándékos emberölésnél hiányzott az előre megfontoltság. Ez utóbbi esetet ugyanis „indulatos felgerjedésben”¹¹ lehetett elkövetni, ha azt ebben az állapotban „tüstént végre is hajtotta”.¹² Ennek büntetéséül maximum 12 év rabságot határoztak meg. Mindezekből következik az a megállapítás, hogy már ekkor is privilegizált esetként szabályozták a hirtelen, indulati állapotban, nem előre kitervelten elkövetett emberöléseket, hiszen enyhébb büntetést szabtak ki rá, szándékos emberölésnek tekintve.

⁸ Ettől kezdve ez vált meghatározóvá a törvénykezésben, az országos jogot ugyanis csak abban az esetben alkalmazták, ha ez nem nyújtott szabályozást. A nádori *statutum* általánosan elfogadott volt minden fórumon. BÁNKINÉ Molnár Erzsébet: *A Jászkun autonómia*. Csongrád Megyei Levéltár, Szeged, 2005. 130., 132.

⁹ „törvényjavaslatok szellemében szinte rendszeresen gondoskodik arról”, „hogy a tettes a sértettnek okozott kárt a lehetőség határai között” mindenképpen megtérítse, vagyon elleninél meg akár azon felül is. BOTH Ödön: *Szeged Város büntetőbírósága 1848-ban*. In: Both Ödön: *Reform és forradalom. Egybegyűjtött írások Magyarország alkotmány- és jogtörténetéből 1790-1849*. Pólay Elemér Alapítvány, 2009. 196.

¹⁰ Az ebben a bekezdésen tett megállapításokat Fayer László munkája alapján írom le. FAYER László: *Az 1843-iki büntetőjavaslatok anyagyűjteménye* I. kötet. Utánnyomott kiadás. Pytheas Kiadó, Budapest, 2004. II. rész 15., 17., 36.

¹¹ Uo. 36.

¹² Uo. 36. Napjainkra ennek a bűncselekménynek az elnevezése, fogalma, szabályozása sok pontosításon esett keresztül, amelynek elemzése, elhatárolása Nagy Ferenc szerkesztése nyomán, Juhász Zsuzsanna – Karsai Krisztina – Maráz Vilmosné – Nagy Ferenc – Szomora Zsolt – Vida Mihály munkájaként, a budapesti HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó gondozásában 2009-ben megjelent *A magyar büntetőjog különös része* című könyvben olvasható a 83-89. oldalon a fejlődés nyomonkövetése végett.

A vád

A vád pontos megjelölése a jelen tanulmány témája, annak behatárolása miatt kiemelkedő jelentőségű, mivel specifikusan, csak egy bűncselekménytípus elemzésére kerül sor. A bevezetőben említett hirtelen haragból, indulatból elkövetett gyilkosságok, mint tárgyalandó bűncselekménytípusnak, a fogalmi oldalról történő megközelítésének problematikáját az adja, hogy a gyakorlat alapján nem lehet egy egységes, pontos fogalom meghatározással szolgálni e bűncselekménytípus tekintetében, csupán egy megközelítés adható. E szerint hirtelen haragból, indulatból elkövetett gyilkosság esetében elkövetettnek minősül a gyakorlat alapján az a cselekmény, amelyet az elkövető az őt ért sérelem hatására kialakult fokozott lelki állapotban követ el, amely során nem képes belátni tettének következményeit. Az elnevezését tekintve nincs egységesség, vádként különböző elnevezésekkel illetik és csupán a történeti leírásokból derül fény, hogy pontosan erről a bűncselekménytípusról van szó. Az itt bemutatásra kerülő nyolc eset közül csupán kettőnek az elnevezése egyezik meg, amelyeknél az alperessel¹³ szembeni vád megjelöléseként egyszerűen a gyilkos szót használják.¹⁴ A többi jogesetnél a „gyanús gyilkos”,¹⁵ a „vérengző gyilkos”,¹⁶ „szándékos gyilkos”,¹⁷ „feleségét megverő és annak halálát okozó”,¹⁸ „szándékos feleséggyilkos és magát meggyilkolni akaró”,¹⁹ valamint „Mészáros Antal volt legénynek a halálának az okozása”²⁰ megjelölések szerepelnek a vád megjelöléseként.

A vádhoz kapcsolódhatott még egy per keretén belül olyan más bűncselekmény is, amely szorosan összefüggött az adott bűncselekménnyel. Ilyen volt például, ha fény derült a gyilkosságot elősegítő személy kilétére is.²¹ Ebben az esetben egy per keretén belül folytatták le rá vonatkozóan is a tárgyalást és hoztak ítéletet.

A tényállás tisztázása

A vádat a tiszti ügyész képviselte, míg az alperes az a személy volt, „ki ellen valamely büntetettnek gyanúja miatt »büntetőpert indított a büntetőhatalmat gyakorló hatóság»”.²²

A peres eljárás lefolytatásának helyszíne, a többi gyilkossági perhez hasonlóan, a három fenytő törvényszék²³ valamelyike (Félegyháza, Kunszentmárton vagy Jászberény) volt.

A történetleírásokat a kerületi kapitányok juttatták el az éppen aktuálisan²⁴ üléselőző törvényszékekre a gyanúsítottakkal együtt. Ezekből a leírásokból kaphatott első ízben képet a fenytő törvényszék az elkövetett cselekményről. A vizsgált perekből²⁵ kitűnik, hogy az esetek nagy ré-

¹³ A vizsgált időszakban nem tettek elnevezésszerű különbséget, hanem mind a polgári eljárásban, mind a büntető eljárásban alperesnek hívták azt a személyt, aki ellen pert indítottak.

¹⁴ Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Levéltárban a Jászkun Kerület törvényszékének iratai. Büntető peres iratok IV./5./d) (továbbiakban: JNSZML): Kutas István 1846. okt. 7. – 35. füzet 3., kötet No. 4., illetve Rébék Imre 1846. márc. 26. – 35. füzet, 5. kötet No. 7.

¹⁵ JNSZML: Vantsa Sámuel 1844. okt. 16. – 34. füzet, 2. kötet No. 2.

¹⁶ JNSZML: Csikós István 1846. okt. 12. – 35. füzet, 1. kötet No. 24.

¹⁷ JNSZML: Lokaj, igazában Mózes Kovács Mihály 1847. júl. 19. – 36. füzet, 1. kötet No. 39.

¹⁸ JNSZML: Bugyi Imre 1847. júl. 19. – 36. füzet, 1. kötet No. 41.

¹⁹ JNSZML: Bana Péter 1846. márc. 20. – 35. füzet, 2. kötet No. 45.

²⁰ JNSZML: Zombori Róza 1846. dec. 14. – 35. füzet, 2. kötet No. 42.

²¹ JNSZML: 35. füzet, 3. kötet No. 4.

²² BOTH, 2009. 196.

²³ Az 1526-1848 között fennálló büntető peres eljárásról, annak szakaszairól részleteiben a 2. bővített kiadásban megjelent, BÓNIS György – DEGRÉ Alajos – VARGA Endre: *A magyar bírósági szervezet és perjog története* (Zalaegerszeg, 1996.) című könyvben a 175-190. oldalakon olvashatunk.

²⁴ A bíráskodási ciklusonként való vándorlás indoka az volt, hogy „a bűnözők az előzetes és az ítéletben megszabott fogságukat a particularis kerület tömlöcében töltötték le” – BÁNKINÉ MOLNÁR Erzsébet (szerk.): *Jogszabályok – jogszabályok, Jászkunság kutatása 2005*. Bibliotheca Cumanica 6, Kiskunfélegyháza, 2005. 297.

²⁵ Az 1844-48 között elkövetett gyilkosságok közül nyolc per vonatkozik szoros értelemben véve a hirtelen indulatból elkövetettek közé.

szében alkoholfogyasztás és szóváltás előzte meg a cselekményeket, amelyek később a halálos kimenetelhez vezettek. A szóváltások, viták alapja részben egy valakivel szembeni vádolás volt, részben provokáció, részben pedig a férjek „elégelték meg” feleségeik viselkedését. A leírásokból egyértelműen kitűnik, hogy az elhangzott rosszindulatú, vádaskodó szavak, provokáló kifejezések vagy maga a szituáció adta meg az indítóokot a cselekmények véghezvitelére, hirtelen reakcióként azokra. Ilyenkor a „kezüik ügyébe” kerülő tárgyat használták tetteik kifejtésére.

A peres eljárások folyamán a védelem képviselője volt, hogy enyhítő körülményként hivatkozott arra, hogy a cselekményt ittas állapotban követte el az alperes;²⁶ máskor pedig arra a körülményre, hogy „jogos volt a felháborodása”,²⁷ azonban a jelen perek egyikéből sem tűnik ki, hogy ezen hivatkozásoknak a fenyítő törvényszék helyt adott vagy pedig figyelmen kívül hagyta.

Az ítélet

A fentiekben meghatározott körülmények között elkövetett bűncselekmények a szankció mértékét tekintve elég eltérően alakultak, az ítélethozatalkor inkább az kapott relevanciát, hogy milyen eszközzel követték el és milyen módon, illetve az, hogy ezeket tanúkkal mennyire tudták alátámasztani. Nagy hangsúlyt kaptak az orvosi vélemények is, melyeket a boncolás eredményeit tartalmazó orvosi látleletet követően fogalmaztak meg. A vizsgált perek ítéleteit tekintve elmondható, hogy törvényszéki szakaszban a legsúlyosabb büntetés a halál, a legenyhébb pedig a felmentés volt. Fellebbezés egy kivételével volt, azonban az itt hozott ítéletek szintén elég változatos képet mutatnak, ugyanis hol csökkentették, hol növelték a kiszabott szabadságvesztések tartamát, hol pedig helybenhagyták a törvényszék ítéletét. Ezeket részletesen tekintve²⁸ a következőképpen alakult a perek kimenetele:

1. Vantsa Sámuel esetében a fenyítő törvényszék hatévi szabadságvesztést szabott ki vasban, közmunkával, szokott böjtöléssel, az elhalálozott vérdíjának (50 ezüst forint) és a tanúk napidíjának megfizetése mellett, melyet azzal indokolt, hogy „legkönnyebben halált okozó eszközt használó, és ezzel a borzasztó gyilkosságot szerencsétlenül elhalálozott Fábán Lászlón adak indulatjában embertelenül végre is hajtó megrögzött gonosztevő” ezt érdemi büntetés-ként.²⁹ Ezt a büntetést a Nádori Főtörvényszék lecsökkentette négy évre, figyelembe véve az enyhítő körülményeket, amelyek az alábbiak lehettek a védelem által előadottak alapján: magát a szűrő cselekményt senki sem látta; az első tanú 64 éves, így már „meghaladta a tanútehetőségre törvényesen megkívánható kort” és „szoros összeköttetésben volt a meghalttal”; a hatodik tanúval atyafiságos viszonyban van a rab; valamint a védelem részéről annak a felvetése is, hogy olyan mély volt a szúrás, hogy olyat csak izmos és erős kéz vihet véghez.³⁰

2. Bana Péter feleséggyilkosra a fenyítő törvényszék halálbüntetést szabott ki a feleség vérdíjának megfizetésével (amely mivel nemes volt, 200 pengő-forintot jelentett), valamint az orvosi költségek és a tanúk napidíjának megtérítésével. Ezt a Nádori Főtörvényszék az általa hozott ítélet kihirdetésétől számítandó hatévi rabságra ítélte, félévenként 25 pálcaütéssel. A csök-

²⁶ JNSZML: 36. füzet, 1. kötet No. 39., illetve 35. füzet, 5. kötet No. 7.

²⁷ JNSZML: 35. füzet, 2. kötet No. 45.

²⁸ A szabadságvesztések letöltésének helyszínei a börtönök, áristomok voltak, amelyek történetéről, fejlődéséről MEZEY Barnának a *Régi idők tömlőcei* címmel 2010-ben a Rubicon-könyvek gondozásában megjelenő műve tartalmaz sok információt. A szabadságvesztés mellett/helyett alkalmazott büntetéseket pedig HAJDU Lajos a *Büntetés és büntetés Magyarországon a XV./III. század utolsó harmadában* címmel 1985-ben a Budapesti Kiadónál megjelent művében mutatja be a 147-179. oldalakon keresztül.

²⁹ JNSZML: 34. füzet, 2. kötet No. 2.

³⁰ Egy „asztalos faragcsáló késsel” követte el a bűncselekményt az 56 éves férfi.

kentés indokaként azt jelölte meg, hogy az „elkövetett szándék a perbeli iratokból nem látszik”.³¹

3. Rébék Imrét³² másfél évi rabságra ítélték vérdíjjal (30 forint), orvosságok és az orvosi díjjal, a tanúk napidíjával, fuvardíjjal és a rabtartási költségekkel. Ennek indokaként azt határozta meg a törvényszék, hogy Kis Pétert egy félig borral teli üveggel „nem előre feltett rossz akaratából...” ütötte le, hanem „csak hirtelenkedésből következően be...” a tragédia. A Nádori Főtörvényszék ezen ítéletet helybenhagyta.

4. Kutas Istvánt³³ közmunkával, szokott börtönnel egy évi rabságra ítélik a vérdíjnak, fuvardíjnak és a rabtartási költségeknek a megfizetésével, míg feleségét, mint gyilkosságot elősegítő személyt szabadon bocsátják. Ezen ítéletet a Nádori Főtörvényszék helybenhagyja.

5. Csikós Istvánt háromévi rabságra ítélik a fenyítő törvényszék a Rabmunkáltató Intézetnél, az 50 forintos vérdíj, a tanúk 2 napi díjának és a rabtartási költségeinek megfizetése mellett. Társait egy hónapi rabságra ítélik éjjeli kóborlásért, civakodásért és káromkodásért, valamint rabtartási költségeik megfizetésére. Ez alól csak Móczár Ferencz kivétel, aki két hónapi rabságot kap, mert az előbbieken túlmenően megsértette Kozma Ignác száját is egy bicskával. Itt csak Csikós István ítélete ellen történt fellebbezés, de a Nádori Főtörvényszék helybenhagyta a fenyítő törvényszék döntését.

6. A dorozsmai takácsmester, Kis Antal felesége, Zombori Róza³⁴ egy provokáció következtében emelte ki a levesből a kanalat, amellyel annyira fejbe vágta Mészáros Antalt, hogy fejére felrepedt, majd két hét múlva meghalt. Itt az orvosi látletnek köszönhetően kiderült, hogy halálát nem a fejre mért ütés okozta, hanem bélgyulladás, így a fenyítő törvényszék fellebbezés, de a Nádori Főtörvényszék helybenhagyta a fenyítő törvényszék döntését.

7. Lokaj, igazabban Mózes Kovács Mihály szabadszállási lakos perében a következő ítélet született: a fenyítő törvényszék közmunkával, szokott börtönnel négyévi rabságban határozta meg a büntetését, az 50 forintos vérdíjnak, tanúk napidíjainak, fuvarköltségnek és a rabtartási költségeknek a megfizetése mellett. A döntés indoka az volt, hogy a „cselekmény szándékosságra nem mutat, de mivel tudott a kaszával bánni, a dühétől elragadtatva, embertársára fogni”,³⁵ ezért szükség van ilyen mérvű büntetés kiszabására. A Hétszemélyes Tábla annyiban módosította ezt, hogy az ő ítéletétől számítva kell nézni a négy évet, amely körülbelül másfél évvel szigorúbb ítéletet jelent, mivel míg a fenyítő törvényszék 1847. július 19-én hozta meg ítéletét, addig a fellebbezést majd csak 1848. december 1-jén, amennyiben a fenyítő törvényszék ítéletének végrehajtása a fellebbezési eljárás alatt folyamatban volt.

8. Bugyi Imre³⁷ befogásától számított félévi rabságot kapott tettéért szokott börtönnel, vasban, közmunkával, rabtartási költségeinek megfizetésével. A csekélynek mondható büntetés ebben az ügyben talán annak is köszönhető, hogy a tanúk azt állították a férjről, hogy józan, iparkodó, türelmes és megbocsátó embernek ismerik, valamint azt állították a feleségéről, hogy többször hagyta már el a férjét és egyszer törvénytelen gyermeket is hozott a világra. Ezen ítélet helyett a Hétszemélyes Tábla szigorúbb büntetésként az ő ítéletének a kihirdetésétől számított egy évi rabságra ítélte a vérdíj megfizetésével.

³¹ JNSZML: 35. füzet, 2. kötet, No. 45.

³² JNSZML: 35. füzet, 5. kötet No. 7.

³³ JNSZML: 35. füzet, 3. kötet No. 4.

³⁴ JNSZML: 35. füzet, 2. kötet No. 42.

³⁵ Ennél az esetben érdekességképpen megjegyzendő, hogy a periratok között található egy olyan levél a céhtől, amelyben a halott fiú apja azt nyilatkozza, hogy a fia halálának az okát nem fogja keresni. Valószínűleg ezzel akarták kizárni egy későbbi újabb pernek vagy fellebbezésnek a lehetőségét.

³⁶ JNSZML: 36. füzet, 1. kötet No. 39.

³⁷ Uo. No. 41.

Az esetek kevés száma miatt ugyan nem vonható le messzemenő következtetés a kiszabott ítéletekre vonatkozóan a bűncselekmény vonatkozásában, azonban néhány következtetés levonására mindenképpen alkalmasnak találom. Az ítélet az alapján minősült súlyosabbnak az ilyen bűncselekményeknél, hogy az az eszköz, amelyet hirtelen felindulásban magukhoz ragadtak mennyire volt alkalmas az élet kioltására, mennyire tudott az elkövető az adott szerszámmal bánni, milyen volt a kifejtett cselekmény intenzitása (mekkora erővel és agresszivitással követte el). A nem szándékos³⁸ gyilkosságokkal szemben enyhébb szankciót szabtak ki, vagyis a büntetés mértéke tekintetében figyelembe vették az ölési cselekményre irányuló szándék hiányát.³⁹ A ténylegesen végrehajtható büntetések mértéke átlagosan körülbelül három év volt.⁴⁰

Következtetések

Egymás mellé állítva a tárgyalt időben alkalmazott joganyagot, illetve a gyakorlatot, a következő megállapításokat tehetjük.

Az országos szabályozás sokszínűsége, az egyes területeken kialakult, egymáshoz képest eltérő szokásjogok alkalmazása mondható általánosnak ebben a korban, hiszen nem volt egy olyan jogszabály, amely alapján egységesen hozhatták volna ítéleteiket.

Emiatt is jelentett nagy előremutatást az 1843-as büntető anyagi jogi javaslat, hiszen egy országosan egységes törvény megalkotási kísérletének tekinthető, korszakán túlmutatóan, ahogyan ez Mittermayer levelezéseiből is kiderül. A javaslat következetesen felépített szankciórendszerével, a fogalmak meghatározásaival korszakának kiemelkedő alkotásának tekinthető.⁴¹

A Jászkun Kerület gyakorlatában ugyan az eljárás tekintetében fellelhető az országos gyakorlat, azonban jogszabályi hivatkozások híján egyelőre csak az állapítható meg, hogy az ítéletekben a szokásjogra hagyatkoztak. Ugyanakkor úgy gondolom, hogy a Náadori Főtörvényszék (1848-tól Hétszemélyes Tábla) által az eléjük kerülő ügyekben hozott ítéletek a későbbi ítéletekre nézve iránymutatásul szolgálhattak, hiszen abból láthatta a fenyítő törvényszék, hogy legfelsőbb szinten milyen gyakorlat érvényesül, mely bűncselekmény esetén mit tartanak irányadó büntetésnek. A javaslat hatása nem követhető nyomon eddigi adataim alapján a szankciók mértékét tekintve, illetve abban is utolérhető ez a megállapítás, hogy a Kerület gyilkosságai közül ismertettek esetében még a vád megjelölése sem volt egységes. Ebből az a következtetés vonható le, hogy nem volt a gyakorlatban kialakult fogalmi rendszer, következetes szóhasználat, amelyet „konzekvensen” alkalmaztak volna és adtak volna tovább a következő generációnak.

³⁸ Ezeket az eseteket el kell azonban különítenünk azoktól, amelyeket történetes gyilkosságoknak neveztek, illetve azoktól, amelyeknél a vád megjelölésében a vétkes gondatlanság elnevezés állt, mivel ezekben az esetekben többnyire inkább balesetnek voltak tekinthetők a történések, amelyek valamelyik fél figyelmetlenségéből, hibájából következtek be.

³⁹ Szándékos gyilkosságnak minősültek például a következő esetek, szemben a hirtelen haragból elkövetettekkel. JNSZML: Réner Katalin „férjét méreggel áthatatosan veszteni szándékosan akaró” – 34. füzet, 4. kötet No. 60., illetve Hangya Terenyi Ferencz „anyagilkos” – 35. füzet, 1. kötet No. 23.

⁴⁰ Ez azonban a perek kevés száma miatt csak fenntartásokkal kezelendő.

⁴¹ FAYER, 2004. I. rész 195.

TAMARA SZIGETI

Be on the track of a sanction's reforms through the practice

(Summary)

Codification is very significant in our history, so research into our history and keeping a close eye on the development of it are important milestones. I will present a detailed description of the primary sources of law of the particular age, of the unwritten law and of the proposal criminal law of 1843 related to my research concerning the above mentioned three principles.

In my study in accordance with my lecture given at the conference, I will introduce the sanctions of homicide committed in an impulsive mental state from the practice of the Jász kun District.

Looking at the differences and similarities in the sources of law we can conclude that although the unwritten law was the trendsetter, in certain branches of law (for example procedural law) we can follow the national practice.

SZILÁGYI ROLAND

A jövedéki bűncselekmények 2012-ben

Bevezetés

A jövedéki termékekkel kapcsolatos bűncselekmények igen jelentős hányadát képezték a rendszerváltozás utáni Magyarországon kialakult feketegazdaságnak. Az 1989/1990-es éveket követő zavaros, jogi szempontból, pedig kiforratlan időszak csak hozzájárult, hogy a jogi kiskapukat kihasználva igen jelentős értékben kövessenek el jövedéki bűncselekményeket szinte az ország minden régiójában. Nem lehet elégszer példaként felhozni az olajbotrányként elhíresült bűncselekményeket ennek igazolására. Az elmúlt közel tizenöt év kialakulatlan, rendezetlen viszonyait jól tükrözte a jogalkotás úgymond „kapkodása” is. 1996-ban hatályon kívül helyezték¹ az addig hatályos visszaélés jövedékkel bűncselekmény törvény szintű megfogalmazását. Azonban a meglévő hatályos jogszabályok nem szabályozták kellően a jövedéki termékek gazdasági szerepét és az olajügyek kirobbanása után el kellett ismerni, hogy a Jövedéki Törvény nem biztosított hatékony védelmet a jövedéki bűncselekmények ellen. Ezért 2001 júniusában újra visszakerült a Büntető Törvénykönyvbe a visszaélés jövedékkel bűncselekmény, abban a reményben, hogy teljes körűen le tudja fedni az ilyen jellegű bűncselekményeket és kellően képes azokat szankcionálni.²

Ezen tanulmányban a Büntető Törvénykönyv hatályos szabályozását igyekszem bemutatni a jövedéki bűncselekmények vonatkozásában. Kiemelve annak a jelentőségét, hogy ezen bűncselekmény kategóriát a pénzügyi bűncselekmények vonatkozásában az általuk okozott kár nagysága teszi hangsúlyossá, másrészt az utóbbi tíz év szabályozásbeli változásai teszik ugyancsak indokolttá a jövedéki termékekkel kapcsolatos bűncselekmények ezen tanulmány keretei között történő külön tárgyalását.

Visszaélés jövedékkel sorsa a Büntető Törvénykönyvben

A visszaélés jövedékkel büntetőjogi tényállását a hatályos Btk. 311. §-a tartalmazta 1961-től³ kezdve 1996-ig. Ez idő alatt pusztán egyszer, az 1993. évi XVII. törvény 75. §-ával történt technikai jellegű módosítás a szövegen, mely a javító-nevelő munka helyett a közérdekű munka büntetését vezette be. A tényállás általános formában határozta meg a jövedéki szabályok megsértőivel szemben alkalmazható büntetőjogi szankciók rendszerét.

¹ Az 1996. évi LII. törvény 38.§-a helyezte hatályon kívül az akkor már közel 35 éve a Büntető Törvénykönyv részét képező visszaélés jövedékkel törvényi tényállást.

² Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosítása a 2001. évi LIX. törvény.

³ 1961. évi V. törvény a Büntető Törvénykönyvről.

A hatályon kívül helyezés és hatásai

1996. augusztus 15-én a visszaélés jövedékkel tényállását az 1996. évi LII. törvény 38. §-a hatályon kívül helyezte. A törvényjavaslat miniszteri indoklása a hatályon kívül helyezésre a következőket tartalmazta: „A jövedéki szabályozásról és ellenőrzésről, valamint a bérfőzési szeszadóról szóló 1993. évi LVIII. törvényt a Parlament az elmúlt időszakban több esetben módosította, jelentősen szigorította a jövedéki ellenőrzés szabályait, valamint az alkalmazható szankciókat. Ezek a módosítások, valamint az, hogy a jövedékkel való visszaélés bűncselekménye minden esetben adóelvonással jár és így Btk. 310. §-ában meghatározott adó-, és társadalombiztosítási csalás is megvalósul, a jövedékkel visszaélés önálló törvényi tényállásban történő szabályozását indokolatlanná teszik, ezért a tervezet hatályon kívül helyezi a jövedékkel visszaélés bűncselekményét.”

A hatályon kívül helyezés mellett szólt, hogy a Btk. 311.§-a szerint a jövedékkel visszaélés bűncselekmény hatályon kívül helyezésével megszűnt az anomália, hogy aki jövedéki termékre követte el az adócsalást és ezáltal az állami adóbevételt 5 millió Ft-ot meghaladó mértékben csökkentette, kedvezőbb büntetési tétellel volt büntetendő – 3 évig terjedő szabadságvesztés – mint az, aki valamely más termék vonatkozásában követte el az adócsalás bűncselekményét – 5 évig terjedő szabadságvesztés.

A jövedéki bűncselekmény hatályon kívül helyezésével a jogalkotó ugyanakkor jelentősen megnehezítette a jogalkalmazók – így például a Vám- és Pénzügyőrség⁴ – feladatait. A vámhatóságon belül a vélemények azonban az előre látható nehézségek ellenére megoszlottak. Voltak, akik úgy gondolták, hogy a visszaélés jövedékkel hatályon kívül helyezése jelentősen megnehezíti majd a jogalkalmazó szerv feladatait és emiatt ellenzték a deliktum megszüntetését, voltak azonban olyanok is, akik szerint a humanitás diktálta érvek magasabb rendűek, mint a többszörös szankció alkalmazása és így a hatályon kívül helyezés mellett törtek lándzsát.

Az ezt követő időszak jogalkalmazói problémái rávilágítottak arra, hogy a jövedéki jogsértések vonatkozásában büntetőjogi szankció nélkül erősebb, nyilvánvalóbb, közérthetőbb, de ugyanakkor határozott szabályozás szükséges. Jelentős előkészítő munka eredményeként 1997. év közepén megszületett a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló⁵ törvény a XX. század utolsó komplex adótörvénye. Az új norma szélesebb körben szabályozta a jövedéki termékek körét, meghatározta a jövedéki alanyokat, a jövedéki adó mértékét, teljesítésének körülményeit (fizetési határidő, mérték, stb.). Emellett komplett szankciórendszer is kidolgozásra került, amely az igazgatási jogszabályban foglaltak megszegőivel szemben alkalmazható.

A hatályos szabályozás

A '90-es évek második felében elterjedt olajügylet tökéletesen rávilágított arra, hogy külön kriminalizáció, büntetőjogi szankcionálás nélkül hagyni a jövedéki adóra elkövetett jogsértéseket nem lehet. Ennek köszönhetően a Magyar Köztársaság Országgyűlése 2001. június 19-én elfogadta a Büntető Törvénykönyv és a kapcsolódó büntető jogszabályok módosításra előterjesztett önálló képviselői indítványt,⁶ amely alapján 2001. július 25-én hatályba lépett a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény módosítása a 2001. évi LIX. törvény. Ennek értelmében a Btk. három új különös részi törvényi tényállással bővült. Ezek az új deliktumok a következők:

Btk. 311. § - Visszaélés jövedékkel

Btk. 311/A § - Jövedéki gazdaság

⁴ A vámhatóság komoly ellenvetéseket tett már a hatályon kívül helyezés során, látván előre a nehézségeket.

⁵ A jövedéki törvény 1998. január 1-jén lépett hatályba.

⁶ A beadványt dr. Kerényi János és további két Fideszes képviselőtársa terjesztette az országgyűlés elé.

Btk. 311/B § - Jövedékkel való visszaélés elősegítése.

Mielőtt rátérnénk ezek büntetőjogi értelmezésre, fel kell hívni a figyelmet, hogy különböző források eltérő dátumokat jelölnek, mint hatályba lépés napját. Van olyan,⁷ mely 2001. július 20-át, és van amely⁸ 2001. július 25-ét nevezi meg a szabályozás kezdetének. A pontosság kedvéért az első dátum felel meg a valóságnak, az eltérés kizárólag technikai jellegű és nem képezi további vita tárgyát, csupán egyszerű észrevétel volt. 2012. január 1-jétől az adott törvényi szabályozás megszűnt, és helyét a Büntető Törvénykönyv „agyonegyesített” tényállásának a Btk. 310. §-ba ütköző költségvetési csalásnak a (6) bekezdése vette át.

A Btk. 310. §. a költségvetési csalás (6) szakasza (a korábbi Btk. 311. §)

A jogszabály

310. § (1) „Aki

a) költségvetésbe történő befizetési kötelezettség vagy költségvetésből származó pénzeszközök vonatkozásában mást tévedésbe ejt, tévedésben tart vagy a valós tényt elhallgatja,

b) költségvetésbe történő befizetési kötelezettséggel kapcsolatos kedvezményt jogtalanul vesz igénybe,

c) költségvetésből származó pénzeszközöket a jóváhagyott céltól eltérően használ fel, és ezzel egy vagy több költségvetésnek vagyoni hátrányt okoz, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha

a) a költségvetési csalás nagyobb vagyoni hátrányt okoz,

b) az (1) bekezdés szerint minősülő költségvetési csalást

ba) bűnszövetségben,

bb) üzletszerűen

követik el.

(3) A büntetés öt évig terjedő szabadságvesztés, ha

a) a költségvetési csalás jelentős vagyoni hátrányt okoz,

b) a nagyobb vagyoni hátrányt okozó költségvetési csalást a (2) bekezdés b) pont ba)-bb) alpontjában meghatározott módon követik el.

(4) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha

a) a költségvetési csalás különösen nagy vagyoni hátrányt okoz,

b) a jelentős vagyoni hátrányt okozó költségvetési csalást a (2) bekezdés b) pont ba)-bb) alpontjában meghatározott módon követik el.

(5) A büntetés öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha

a) a költségvetési csalás különösen jelentős vagyoni hátrányt okoz,

b) a különösen nagy vagyoni hátrányt okozó költségvetési csalást a (2) bekezdés b) pont ba)-bb) alpontjában meghatározott módon követik el.

(6) Az (1)-(5) bekezdés szerint büntetendő, aki a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvényben, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabályban megállapított feltétel hiányában vagy hatósági engedély nélkül jövedéki terméket előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz vagy azzal kereskedik, és ezzel a költségvetésnek vagyoni hátrányt okoz.

(7) Aki költségvetésből származó pénzeszközökkel kapcsolatban előírt elszámolási, számadási vagy az előírt tájékoztatási kötelezettségének nem vagy hiányosan tesz eleget, valótlan tar-

⁷ 21189/1-2001. VPOP III.

⁸ Magyar Közlöny 76 (2001)

talmú nyilatkozatot tesz, vagy valótlán tartalmú, hamis vagy hamisított okiratot használ fel, büntetett követ el, és öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(8) Korlátlanul enyhíthető annak a büntetése, aki az (1)-(6) bekezdésben meghatározott bűncselekménnyel okozott vagyoni hátrányt a vádirat benyújtásáig megtéríti. A korlátlan enyhítés nem alkalmazható, ha az (1)-(6) bekezdésben meghatározott bűncselekményt bünszövegben vagy üzletszerűen követik el.”⁹

Általános kérdések

Meg kell említeni a jogalkotó érdekes jogtechnikai megoldását. Alapesetben az adóbevétel kisebb mértékű csökkenésének kell legalább bekövetkeznie. Éppen ezért az elkövetés mértékének kiszámításakor nem járhatunk el „rutinból”, mivel ha az adóbevétel csökkenés nem éri el az 100 000 Ft-ot, az elkövetett cselekmény nem bűncselekmény, hanem jövedéki jogsértés.¹⁰ A kisebb mérték a jelenleg hatályos szabályok szerint 100 000 Ft-tól 200 000 Ft-ig terjed. A nagyobb mérték 200 000 Ft-tól 2 millió Ft-ig, a jelentős mérték 2 millió Ft-tól 50 millió Ft-ig, a különösen nagy mérték 50 millió Ft-tól 500 millió Ft-ig terjed, míg különösen jelentős mérték az 500 millió Ft feletti összeg.¹¹

A korábbi „visszaélés jövedékkel” bűncselekmény és a jelenlegi 310. § (6) szakasz elemzése A bűncselekmény által elsődlegesen veszélyeztetett társadalmi érdek vonatkozásában e fogalmat szélesebb körben kell értelmezni, mint a hétköznapi értelemben vett jogi tárgyat. Jelen esetben a bűncselekmény jogi tárgya az állami monopóliumon alapuló – jövedéki termékeket terhelő – jövedéki adó bevételezéséhez fűződő érdek. A jövedéki adóztatásból származó bevétel a központi költségvetést illeti meg. A bűncselekmény diszpozíciója ún. keret törvényi tényállás, amelynek egyes elemeit a Jövedéki törvény és ezen felül a Jövedéki törvény felhatalmazásán alapuló jogszabályok határozzák meg. A bűncselekmény elkövetési tárgya a jövedéki adó hatálya alá tartozó jövedéki termék. Nem kizárólagosan a jövedéki termék, ugyanis valamennyi jövedéki termékre a bűncselekmény nem követhető el. Minden esetben szükséges, hogy a jövedéki termék után adófizetési kötelezettség keletkezzen, így tud majd ugyanis a cselekmény eredménye – a jövedéki adóhiány keletkezése – bekövetkezni. Ha olyan termékekről beszélünk, amelyek ugyan jövedéki termékek, de utánuk nincs adófizetési kötelezettség – mint például a bázisolaj – akkor ott fontos lesz, a tényállást megvalósító elkövetési magatartás. Az ilyen jellegű termék is válhat ugyanis bűncselekmény – igaz nem ezen törvényi tényállás, hanem a Btk. 326. §-ba ütköző orgazdaság – elkövetési tárgyává, abban az esetben, ha a jövedéki adó hatálya alá nem tartozó terméket a jövedéki adó hatálya alá tartozó termékként használják fel. (bázisolajat például gépjárművek üzemanyag tartályába töltenek és így mint gázolaj, használják fel).

Az elkövetés szituációjához tartozó tényállási elemek közül, e deliktumnál figyelmet érdemlő, a bűncselekmény elkövetési módja. Jelen esetben az elkövetés módjának vizsgálatánál irányadó a Jövedéki Törvény, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabály. Tényállásszerű a cselekmény, ha a hivatkozott jogszabályokban megállapított feltétel hiányában vagy hatósági engedély nélkül tanúsítja az elkövető a büntetőjogilag értékelhető magatartást. A jövedéki termékek előállítására, megszerzésére, tartására, forgalmazására, kereskedésére vonatkozó feltételeket, valamint a jövedéki tevékenység folytatására vonatkozó engedélyezés szabályait a jövedéki igazgatási szabályok határozzák meg.

A bűncselekményt megvalósító magatartás alatt a jövedéki termék – fenti módon történő – előállítását, megszerzését, tartását, forgalomba hozatalát és kereskedelmét értjük. Büntetőjogilag

⁹ Megállapította a 2011. évi LXIII. törvény 2. §. Hatályos: 2012. I. 1-től.

¹⁰ Btké. 27. § (2) bekezdés, a 2001 LIX tv. 5. §-nak (2) bekezdése iktatta be.

¹¹ Btk. 138/A. §.

előállításra értjük, a jövedéki termék vonatkozásában minden olyan műveletet, amelynek közvetlen eredménye maga a kész jövedéki termék. A Jöt. szerint jövedéki termék belföldi előállítása: a belföldön bármilyen alapanyag, termék felhasználásával, bármilyen eljárással végzett termelési, feldolgozási, kisserelési tevékenység, amelynek eredményeként jövedéki termék jön létre.¹² A jövedéki termék megszerzése a termék feletti rendelkezési jog megteremtését jelenti. Megszerzésre általában valamilyen jogügylet keretében kerülhet sor, amely többnyire feltételezi az abban részt vevő felek aktivitását. Nem kizárt azonban, hogy ezen az ilyen elkövetés passzív, pusztán ráutaló magatartással is megvalósulhat. A megszerzés történhet ingyenesen vagy visszerthes jogügylet keretében egyaránt. E fordulat nem alkalmazható abban az esetben, ha a megszerzés már önmagában egy más bűncselekményt valósít meg. (pl. lopás, rablás stb.) A termék tartásán annak folyamatos, hosszabb ideig tartó tényleges birtoklását kell érteni, amely ha a tényállásban foglalt eredményhez társul, a dispoziációszerűség megállapítható. A tartós birtoklás szándékának hiányában történő tartás, amely a termék pillanatnyi időleges birtokba vételét jelenti a termék tartásaként nem értékelhető. A jövedéki termék tartásával akkor valósulhat meg bűncselekmény, ha az előállítás vagy a megszerzés nem illeszkedik bele a tényállásba, hiszen a termék tényleges birtoklása feltételezi annak előállítását és/vagy megszerzését. Ennek az elkövetési magatartásnak az elévülés szempontjából van elemi jelentősége, az elévülés ugyanis addig nem kezdődhet meg, amíg a jogellenes állapot meg nem szűnik. (Btk. 34. § d. pont). Forgalomba hozatalról akkor beszélünk, ha az elkövető több személynek juttat jövedéki terméket. Ez történhet úgy, hogy az elkövető közvetlenül csak egy személlyel áll kapcsolatban, közvetlenül neki adja át a jövedéki terméket, abban a tudatban, hogy azt nem kizárólag a megszerző fogja felhasználni, illetve fogyasztja el, hanem e célból másnak vagy másoknak továbbadja azt. A forgalomba hozatal történhet akár ingyenesen akár visszerthesen, a bűncselekmény megvalósulása szempontjából ennek nincs jelentősége. A gazdasági életben forgalomba hozatalnak tekinthető minden olyan magatartás, amelynek eredményeképp a termék kikerül a gyártó (forgalmazó) kizárólagos rendelkezése alól és elindul a felhasználóhoz vezető úton. A kereskedés többnyire a forgalomba hozatalt is magába foglalja, de annál tágabb fogalom. A kereskedés, nem más, mint gazdasági jellegű eredmény elérésére indító folyamat, amely a forgalomba hozatalon felül, elsősorban annak elősegítésére irányuló tevékenységet – mint például csomagolás, tárolás, szállítás, stb. – is magában foglal. A kereskedelem és az üzletszerűség hasonló fogalmakat takarnak, mindkét fogalom közös vonása a haszonszerzési célzat.

A bűncselekmény elkövetője tettesként bárki lehet. Rendszerint olyan személy követi el, aki a jövedéki termék előállítására, importálására, forgalmazására vonatkozó engedéllyel nem rendelkezik. Elkövetheti azonban az engedélyes kereskedő is, aki a rendelkezésére álló jövedéki engedély kereteit túllépi. Minden esetben szükséges tehát vizsgálni azt, hogy ki az adó megfizetésére köteles személy, ugyanis a Jöt. szerinti kötelezettségének elmulasztásával ő válhat a bűncselekmény tettesévé.

A költségvetési csalás ezen fordulata csak szándékosan követhető el. A bűncselekmény elkövetője tisztában van azzal, hogy cselekményét a jövedéki adó hatálya alá tartozó termékre követi el. Azzal is tisztában van, hogy e cselekményekre csak jogszabályban meghatározott feltételek, illetve engedély birtokában van törvényes lehetőség. Annak ellenére tanúsítja a tényállásszerű elkövetési magatartást, hogy a szükséges feltételeknek nem felel meg.

A bűncselekmény eredménye a jogellenes magatartással okozati összefüggésben a költségvetésnek vagyoni hátrány okozása. Mindaddig, amíg a vagyoni hátrány okozása nem állapítható meg az elkövetési magatartások tanúsítása esetén csak kísérlet valósul meg, abban az esetben – és ez mindenképpen kiemelendő, ha a cselekményt a jövedéki adó hatálya alá tartozó termékre

¹² 2003. évi CXXVII. tv. 7. § (1) bekezdése.

követik el. A befejezettség megállapításához szükséges az adófizetési kötelezettség keletkezésének, valamint az adófizetési kötelezettség esedékessé válásának a vizsgálata.

„Adófizetési kötelezettség keletkezik: A JÖT. 15. § (2). bekezdése alapján, ha az adóraktáron kívül jogellenesen előállított vagy harmadik országból tagállamból, belföldre jogellenesen behozott, átvett jövedéki terméket megszerzik, birtokolják, szállítják, felhasználják vagy forgalomba hozzák kivéve azt az esetet, ha a jövedéki termékkel egyéni vállalkozó tevékenységet nem folytató magánszemély bizonyítja, hogy az adott helyzetben a körülményekből egyértelműen következhetett a jövedéki termék megszerzésének jogszerűsége.

Adófizetési kötelezettség esedékessé válása: a jogellenes előállítás, illetve belföldi forgalomba hozatal esetén a jogellenes magatartás tanúsításának időpontja, ha pedig ez nem állapítható meg, akkor a hatóság tudomására jutásának időpontja

minden más esetben ha törvény másként nem rendelkezik a meghatározott esemény bekövetkezésének időpontja.”

Összességében elmondhatjuk, hogy a jogellenes magatartás kifejtésének időpontjában adófizetési kötelezettség keletkezik, amely nyomban esedékessé is válik, azonban a jövedéki adó megfizetésére nem kerül sor. Ennek okán kijelenthetjük, hogy a jövedéki adóbevétel csökkenés mint büntetőjogi eredmény a jogellenes magatartás kifejtésével azonos időpontban keletkezik.

A bűncselekményt a jövedéki adóbevétel csökkentésének mértéke, illetve az üzletszerű elkövetés minősíti. A jelenleg hatályos Büntető Törvénykönyv szerint, üzletszerűen követi el a bűncselekményt, az aki ugyanolyan vagy hasonló bűncselekmények elkövetése révén rendszeres haszonszerzésre törekszik.¹³ A büntetés másik minősített esetét a jövedéki adóbevétel csökkenéséhez rendelt törvényi mértékek (nagyobb, jelentős, különösen nagy, különösen jelentős) határozzák meg, illetve a hozzájuk kapcsolódó üzletszerű elkövetés.

Halmazati kérdések

A Btk. 12. § (1) bekezdése szerint „Bűnhalmazat az, ha az elkövető egy vagy több cselekménye több bűncselekményt valósít meg, és azokat egy eljárásban bírálják el”.

Amennyiben az elkövető egyetlen cselekménye valósít meg több bűncselekményt, alaki halmazat, ha pedig több cselekményével realizálja a bűncselekményeket, anyagi halmazat jön létre.¹⁴

Egy másik megkülönböztetés a homogén és a heterogén halmazat elhatárolása. A homogén halmazat esetén az elkövető ugyanazt a diszpozíciót meríti ki cselekményével többször is, míg heterogén változatnál két vagy több – egymást ki nem záró – diszpozíciót valósít meg.

Ha a két megkülönböztetést összekombináljuk, a következő halmazati formákat kapjuk:

Homogén alaki halmazat az, ha az elkövető egyetlen cselekményével ugyanazt a diszpozíciót realizálja többször

Heterogén alaki halmazat valósul meg akkor, ha az elkövető egyetlen cselekményével több különböző diszpozíciót valósít meg

Homogén anyagi halmazatról akkor beszélünk, amennyiben az elkövető több cselekményével ugyanazt a diszpozíciót realizálja többször

Heterogén anyagi halmazat pedig akkor valósul meg, ha az elkövető több cselekményével több különböző diszpozíciót valósít meg.¹⁵

Fontos kiemelni, hogy a büntetőjogi jogkövetkezmények szempontjából a fent írt kategóriáknak hatályos jogunkban jelentőségük nincs, így nincs az alaki és az anyagi halmazat közti megkülönböztetésnek sem.¹⁶

¹³ Btk. 137. § 9. pont

¹⁴ NAGY Ferenc: *A magyar büntetőjog általános része*. Korona kiadó, Budapest, 2001. 303-304.

¹⁵ Uo.

Vannak azonban olyan esetek is, amikor a látszólagos hasonlóság ellenére nem lehetséges a halmazati értékelés. Ilyenkor látszólagos halmazatokról beszélhetünk, amely dogmatikai kategóriát nagyon sokszor kell használni mindennapi munkánk során, hiszen sok olyan bűncselekménnyel találkozunk, amellyel a jövedéki bűncselekmények halmazata „első ránézésre” evidens, részletes elemzés után azonban rájövünk, hogy a halmazati értékelés vagy a specialitás elve vagy a konzumpció vagy más egyéb ok miatt nem lehetséges. A látszólagos halmazatnak két fajtája van, a látszólagos alaki halmazat és a látszólagos anyagi halmazat. A látszólagos alaki halmazat további három esetéről beszélhetünk, a specialitás, a konzumpció, és a szubszidiaritás elvére. Specialitás esetében a megvalósult két bűncselekmény az általános és speciális viszonyban áll egymással, ilyenkor mindig csak a speciális bűncselekmény elkövetése állapítható meg (pl.: jövedéki orgazdaság- orgazdaság esetében csak a jövedéki orgazdaság megvalósulása állapítható meg). Konzumpció esetében, pedig arról van szó, hogy egy átfogó diszpozíció megvalósulása bizonyos feltételektől függően elnyeli a kevesebbet. Erre szolgálhat például a visszaélés jövedékkel és a jövedéki orgazdaság bűncselekmények viszonya. Látszólagos alaki halmazaton belül beszélhetünk az ún. szubszidiaritás elvéről, mint a törvény kifejezett rendelkezésén alapuló kategóriáról.¹⁶ A látszólagos anyagi halmazat esetében az elkövetőnek nem egy, hanem két vagy több cselekménye illik bele két vagy több bűncselekmény diszpozíciójának keretei közé, amelyek közül az egyik megvalósulása kizárja a másikat. Így beszélhetünk az önállóan részcsselekményről, ahol csak a többszörös közreműködés állapítható meg, ez vonzza maga után a jogtárgy legerősebb sérelmét. Beszélhetünk az összeolvadásról, amely esetben a részcsselekmények olyan tényállások keretei közé illenek, amelyek egymással a több-kevesebb viszonyban vannak. Végül, pedig ugyancsak a látszólagos anyagi halmazaton belül találkozhatunk a büntetlen eszköz- és utó- és mellék cselekmény fogalmával. Ennek alapja rendszerint, hogy a bűncselekmények találkozása olyan gyakori, hogy az alkalmazandó szankciójában az eszköz- utócsselekmény valamint a mellékcselekmény is értékelve van.¹⁸

A halmazati kérdések vonatkozásában nem igazán tanácsos és szükségszerű a tudományos nézetek sokaságába merülni, mert parttalan és mély vizekre eveznénk. Ezért inkább egy a gyakorlati életben igen gyakran előforduló példán keresztül mutatnám be, hogy a költségvetési csalás ezen fordulata mely egyéb bűncselekménnyel fordul elő a leggyakrabban halmazatban.

Áru hamis megjelölése (Btk. 296. §) és költségvetési csalás

Az áru hamis megjelölése büntetett (Btk. 296. §) az követi el, aki – a versenytárs hozzájárulása nélkül – olyan jellegzetes külsővel, csomagolással, megjelöléssel vagy elnevezéssel állít elő, amelyről a versenytárs vagy annak jellegzetes tulajdonságokkal rendelkező áruja ismerhető fel vagy ilyen árut forgalomba hozatal céljából megszerez, tart illetőleg forgalomba hoz. Ezen magatartások amennyiben elkövetési tárgyak jövedéki termék, egyúttal alkalmasak lehetnek a Btk. 310. § (6) bekezdésbe ütköző törvényi hely megállapítására is feltéve, hogy az így tanúsított magatartás eredményeként csökken a jövedéki adóbevétele. A két bűncselekmény eltérő jogi tárgyakat sért, a büntetőjogi védelmet más-más területen biztosítja, ezért alaki halmazatuk valószínűleg lehet. Jellemző esetben a jövedéki adóraktári engedéllyel nem rendelkező elkövető állít elő, szerez meg, tart vagy hoz forgalomba olyan árut – gondoljunk például az illegális cigaretta gyárrakra –, amelyről a versenytárs ismerhető fel.

¹⁶ Uo.

¹⁷ Uo.

¹⁸ Dr. MAGYAR József: *Büntetőjog általános rész II.* RTF jegyzet Rejtjel kiadó, 1996. 53.

Orgazdaság költségvetési csalásból származó termékre elkövetve (Btk. 326. §)

A jogszabály

326. § „(1 Aki költségvetési csalásból származó vámellenőrzés alól elvont nem közösségi árut vagy jövedéki adózás alól elvont terméket, továbbá lopásból, sikkasztásból, csalásból, hűtlen kezelésből, rablásból, kifosztásból, zsarolásból, jogtalan elsajátításból vagy orgazdaságból származó dolgot vagyoni haszon végett megszerez, elrejt vagy elidegenítésében közreműködik, orgazdaságot követ el.

(2) A büntetés vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztés, ha az orgazdaságot

- a) kisebb értékre,
- b) a szabálysértési értékre üzletszerűen

követik el.

(3) A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha az orgazdaságot

- a) nagyobb értékre,
- b) kulturális javak körébe tartozó tárgyra,
- c) kisebb értékű nemesfémre, nemesfém ötvözetére vagy fémkereskedelmi engedélyköteles anyagra

követik el.

(4) A büntetés egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha az orgazdaságot

- a) jelentős értékre,
- b) nagyobb értékre üzletszerűen

követik el.

(5) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha az orgazdaságot

- a) különösen nagy értékre,
- b) jelentős értékre üzletszerűen

követik el.

(6) A büntetés öt évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha az orgazdaságot

- a) különösen jelentős értékre,
- b) különösen nagy értékre üzletszerűen

követik el.”¹⁹

E § alkalmazásában a jövedéki termék értékének megállapításánál a jogszerűen előállított jövedéki termék értékét kell figyelembe venni.

Általános kérdések

Alapvetően azt mondhatjuk, hogy a törvényalkotó szerint a jövedéki orgazdaság semmiben nem különbözött az orgazda jellegű bűncselekményektől, és ez a 2011. évi törvényszövegben is kiválóan tükröződik. Valószínűsíteni lehet, hogy a törvényi deliktumok egyesítésénél is ebből az alaptézisből indultak ki. Eredetileg – 2012. előtti szabályozásban – az orgazdaság esetében a lopásból, sikkasztásból, csalásból, hűtlen kezelésből, rablásból, kifosztásból, zsarolásból, jogtalan elsajátításból, vagy orgazdaságból származó dolgot szerez meg az elkövető haszonszerzési céllal. Jövedéki orgazdaság elkövetése során, pedig a más által jövedéki adózás alól elvont termékre tett szert a bűncselekmény elkövetője, ugyancsak haszonszerzési céllal. Egy dologban tehát azonos volt mindegyik orgazda jellegű bűncselekmény, mégpedig a bűncselekmény szubjektív tényállási elemei között említendő haszonszerzési célzatban.²⁰

A költségvetési csalásból származó jövedéki adózás alól elvont termékre elkövetett bűncselekmények elkövetése során soha, egyetlen esetben sem szükséges hogy a haszon ténylegesen

¹⁹ 2011. évi LXIII. törvény 5. §. Hatályos: 2012. I. 1-től.

²⁰ dr. BLASKÓ Béla: *Büntetőjog általános rész I.* RTF jegyzet, 1996. 79.

realizálódjon. Haszonszerzési célzat hiányában viszont mindig csak az alpbűncselekmény – amely a Btk. 310. § (6) bekezdésébe ütköző tényállás vagy egy jövedéki törvénysértés – nem szükségszerű büntetlen utóselekményéről beszélhetünk.

Az eddig leírtak alapján elmondhatjuk, hogy a jövedékkel kapcsolatos bűncselekmények esetén mindig vizsgálni kell, az értékhatar, hogy kiderüljön, megvalósult-e a bűncselekmény. A bűncselekmény értékhatarát a Btk. nem határozza meg. A Btké. 27. § (2) bekezdés b) pontjának a 2007. évi XXVII. tv. 34. §-ával 2007. VI. hó 01. napjától kezdődő hatállyal megállapított rendelkezések szerint – amely rendelkezések 2012. január 1-jétől sem változtak – „nem valósul meg bűncselekmény, ha az orgazda cselekmény során a jövedéki termék értéke a százezer forintot nem haladta meg”. Abban az esetben, ha az értékhatar vizsgálata alapján a bűncselekmény elkövetése megállapítható, a következő lépésben meg kell állapítani, hogy célzatos volt-e a jövedéki termék megszerzése vagy sem. Amennyiben a jövedéki terméket az illető vagyoni haszonszerzés végett szerezte meg – itt még egyszer kiemelném, a haszonnak ténylegesen nem szükségszerű realizálódnia – megvalósult, az orgazdaság, amennyiben ezt nem lehet megállapítani akkor főszabály szerint a tényállási elemek megletekor a Btk. 310. § (6) bekezdésébe ütköző bűncselekmény, valósul meg.

A költségvetési csalásból származó jövedéki adózás alól elvont termékre elkövetett orgazdai magatartás elemzése

E tényállási rész a Btk. 310. § (6) bekezdéséhez hasonlóan keret-törvényi tényállás, tartalommal a Jövedéki Törvény és a kapcsolódó jövedéki jogszabályok töltik ki.

A bűncselekmény által elsődlegesen védett társadalmi érdek a jövedéki termékeket terhelő jövedéki adó bevételezéséhez fűződő érdek, valamint az elvont jövedék termék további felhasználásának megakadályozása. A bűncselekmény elkövetési tárgya, hiszen ez a két tényállási fogalom ennél a deliktumnál elkülönül, a jövedéki adózás alól elvont termék. A jövedéki adózás alól elvont termék fogalmát a Jöt. 114. §-ának (1) bekezdése határozza meg, amely a vizsgált bűncselekmény alkalmazása során is irányadó. A költségvetési csalásból származó jövedéki adózás alól elvont termékre elkövetett orgazdaság – más orgazdai cselekményekhez hasonlóan – bűnkapcsolati bűncselekmény. Az elkövető cselekménye egy más által korábban elkövetett (bűn)cselekményhez kapcsolódik.

A bűncselekményt megvalósító magatartások köre a 2012-es törvénymódosítást követően teljesen átalakult. A korábbi megszerez, tart, felhasznál, forgalomba hoz, kereskedik elkövetési magatartásokat felváltotta az orgazdaságnál már igen régóta meglévő: megszerez, elrejt vagy elidegenítésben közreműködik elkövetési magatartásformák. A megszerzés alatt egy tényleges, ám nem közvetlen birtokba vételt kell érteni. Az elkövetési magatartás tanúsítása során az elkövető a jövedéki termék birtokába jut. Az elrejtés megvalósulásakor az orgazda oly módon szerzi meg a dolog feletti rendelkezés lehetőségét, hogy formálisan nem veszi birtokba. Ennek az elkövetési módnak a tipikus példája, amikor az orgazda rejtkehelyet biztosít a bűncselekményből származó dolog elrejtésére. Általánosan elfogadott az a meghatározás, amely szerint elrejtés fogalomkörébe tartozik minden olyan magatartás, ami a bűncselekményből származó dolog feltalálását lehetetlenné teszi, vagy jelentősen megnehezíti. Az elrejtés megvalósulhat időleges birtokbavétellel is. Az orgazdaság harmadik elkövetési magatartása az elidegenítésben közreműködés. Ennek az elkövetési magatartásnak a lényege, hogy az orgazda közreműködik abban, hogy az alapcselekmény elkövetője a hasznot realizálni tudja. Fentiekben fontos arra felhívni a figyelmet, hogy valamennyi elkövetési magatartás a más által elvont jövedéki termékkel összefüggésben valósul meg.

A bűncselekmény elkövetője tettesként bárki lehet, aki a tényállásban írt magatartást tanúsítja, kivéve azt, aki jövedéki terméket a jövedéki adózás alól elvonta.

A bűnösség körében vizsgálódva megállapíthatjuk, hogy a bűncselekmény szándékos elkövetés mellett diszpozíciószerű. Az elkövető célja ugyanis minden esetben a vagyoni haszon megszerzése, de ez a folyamat azonban többféleképpen képzelhető el. Megvalósulhat az elkövetési célzat úgy, hogy az elkövető anyagi-vagyoni helyzetének pozitív megváltoztatását kívánja. Rendszerint a meglévő (aktív) vagyon növekedését szeretné elérni, de célzatának beteljesülését szolgálhatja a passzív vagyonának csökkenése is. S mivel a vagyoni haszonszerzést az elkövető célzataként, s nem a bűncselekmény eredményeként fogalmazta meg a törvényhozó, ezért nem tartozik a tényállás keretei közé a vagyoni haszon tényleges realizálása.

Meg kell említeni, hogy a jövedéki orgazdaság bűncselekmény eredeti tényállás szövegének (5) bekezdése a bűnfelelősség megállapítására vonatkozott olyan formán, hogy lehetővé tette, bűncselekmény szándékos és gondatlan elkövetését. Azonban a 2001. évi CXXI. törvény 88. § (2) bekezdésének a) pontja 2002. április 1-jétől hatályon kívül helyezte azt. Ezen pedig a 2012-től életbe lépett módosítás nem változtatott semmit.

A büntetés minősített eseteit a jövedéki termék értéke, illetve a meghatározott értékhez kapcsolódó üzletszerű elkövetés határozzák meg.

Elhatárolási kérdések

Orgazdaság költségvetési csalásból származó termékre elkövetve és a Btk. 310. § (6) bekezdésének az elhatárolása

A költségvetési csalásból származó jövedéki termékre elkövetett orgazdaság – mint ahogyan erre már utaltam a tanulmányban bűnkapcsolati forma. Amennyiben elő cselekménye a Btk. 310. § (6) bekezdésébe ütköző bűncselekmény ennek a deliktumnak az elkövetője nem lehet az orgazdaság tettese, azonban a költségvetési csalás tettese részese lehet az orgazdaságnak.

Kérdésként merült fel a megszerzés, mivel mind a költségvetési csalás, mind, pedig az orgazdaság törvényi tényállásában is szerepel, mint elkövetési magatartás. A költségvetési csalásból származó jövedéki termékre elkövetett orgazdaság egy alaki bűncselekmény. Az orgazda olyan jövedéki terméket szerez meg, amelyet már más elvont az adózás alól, tehát az adóelvonás már korábban megvalósult.

A költségvetési csalás bűncselekmény esetében ebből a cselekményből fakad az adóelvonás. Az orgazdaság tehát alaki bűncselekmény, a cselekménnyel az elkövető a jövedéki adóbevételt már tovább nem csökkenti.

Halmazati kérdések

Áru hamis megjelölése és jövedéki orgazdaság

A halmazati kérdések témakörét a két tényállás vonatkozásában a 2012. január 1-jei Btk. módosítás ténylegesen és igen konkrétan meghatározta. Választ kaptunk, hogy hogyan viszonyul egymáshoz az adócsalás és a visszaélés jövedékkel, milyen hasonlóság és különbség lehet a költségvetési csalás és a jövedéki orgazdaság valamint a vámellenőrzés alól elvont áru és a jövedéki termékre elkövetett orgazda jellegű cselekmények között. A tényállások egyesítésének, ha nem is egyetlen, de leginkább kézzel fogható eredménye volt, a halmazati és elhatárolási kérdések rendezése. Egyetlen értelmezésre szoruló kérdés maradt csupán nyitva, ez pedig az áru hamis megjelölése és a jövedéki termékre elkövetett orgazdaság halmazatának a vizsgálata. Az orgazdaság a más által elvont jövedéki termék vagyoni haszonszerzés céljából történő megszerzését, elrejtését vagy elidegenítésben való közreműködését tartalmazza. Ezzel párhuzamosan a Btk. 296. § második fordulatában a versenytárs vagy annak jellegzetes tulajdonságaival rendelkező árujának – forgalomba hozatal céljából történő – megszerzése, tartása, forgalomba hozatala szerepel. Ebből következik, hogy ha a vagyoni haszonszerzés célzata kapcsolódik a forgalomba hozatalhoz és a kérdéses (elvont) jövedéki termék a versenytárs jellemző tulajdon-

ságaival rendelkezik (valamint a versenytárs hozzájárulása hiányzik), a két bűncselekmény elkövetése halmazatban megállapítható. Ha azonban valamelyik cél, mint tényállási elem hiányzik, csak az egyik bűncselekmény valósul meg.

Jövedékkel visszaélés elősegítése (Btk. 311/B. §)

A jogszabály

Aki jövedéki termék előállítására alkalmas, a jövedéki adóról és a jövedéki termékek forgalmazásának különös szabályairól szóló törvényben, valamint a felhatalmazásán alapuló jogszabályban meghatározott berendezést, készüléket, eszközt, alapanyagot engedély nélkül, vagy a jogszabály megszegésével előállít, megszerez, tart, forgalomba hoz, illetve forgalomba hozatalhoz szükséges zárjegyet vagy adójegyet engedély nélkül, vagy a jogszabály megszegésével előállít, megszerez, tart, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával, vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a cselekményt üzletszerűen, jelentős mennyiségű alapanyagra, zárjegyre, vagy jelentős, illetve azt meghaladó értékű adójegyre követik el.

Általános kérdések

A jövedékkel visszaélés elősegítése tényállása a gazdasági bűncselekmények körében jelentős változást jelent. Ez a jogsértés a visszaélés jövedékkel bűncselekményhez, mint alpbűncselekményhez kötődő előkészületi magatartásokat *sui generis* befejezett bűncselekményként rendeli büntetni. Jellegéből adódóan ez a rendelkezés is keret-törvényi tényállás, tartalommal a jövedéki jogszabályok töltik ki. Azt hiszem, ugyanúgy, ahogy a jövedéki orgazdaság kapcsán, ugyanúgy ennél a bűncselekménynél is sokunkban felvetődik, a kérdés, hogy miért is volt szükség erre a tényállásra? Mi tette indokolttá megalkotását, és bevezetését?

Már azokban az időkben, mikor a visszaélés jövedékkel bűncselekmény még hatályban volt problémaként merült fel, hogy a bűncselekmény elkövetéséhez használt eszközökkel visszaélő elkövetőket hogyan lehet felelősségre vonni a hatályos büntető törvénykönyv alapján. Az akkor hatályos büntető törvénykönyvünk alapján a leparlókészülékek, illegális szeszfőzdék, tulajdonosait nem lehetett felelősségre vonni. Fokozta ezt a helyzetet, hogy 1994. január 1-jétől belföldön csak „Adózott termék” feliratú zárjeggyel ellátott jövedéki termékeket lehetett fogyasztói forgalomba hozni. A zárjegy viszont nem volt jövedéki termék, így a visszaélés jövedékkel bűncselekmény alapján a rá vonatkozó rendelkezések megszegőit pusztán a Btk. 307.§, a bélyeghamisítás törvényi tényállása alapján lehetett felelősségre vonni.

A jövedékkel visszaélés elősegítésének tényállását – az előző jövedéki tényállásokkal együtt – ugyancsak a 2001. évi LIX. tv. 3. §-a iktatta a Btk.-ba 2001. július hó 20. napjától kezdődő hatállyal. E bűncselekmény megfogalmazása összhangban állt azzal a koncepcióval, miszerint indokolt a jövedéki szabályok megsértésének széles körű szankcionálása. Ennek a törvényi tényállásnak a bevezetésével valósult meg az a védelem amelyet a törvényhozó a jövedéki rend és a jövedéki adóztatás biztonsága érdekében meghatározott. A jövedékkel visszaélés elősegítése a jövedékkel visszaélés előkészületébe illeszkedő cselekmény önálló bűncselekményként történő szankcionálását jelenti, az előkészületnél azonban előbbre hozott védelmet biztosít. Szerkezetében a visszaélés kábítószer előállításához használt anyaggal Btk. 283/A. §), a számítástechnikai rendszer védelmét biztosító technikai intézkedés kijátszása (Btk. 300/E. §), avagy a pénzhamisítás elősegítése (Btk. 304/A. §) tényállásához lehet kötni. A fentebb írtak szerint teljesebbé teszi a büntetőjogi védelmet, mivel a Btk. 310. § (6) bekezdésében meghatározott alaptényálláshoz képest előkészületnek minősülő elkövetési magatartásokat a Btk. 18. §-ának (1) bekezdésében az előkészülethez megkívánt célzat hiányában is *sui generis*, befejezett bűncselekményként

szankcionálja. A bűncselekmény diszpozíciója ún. keret-törvényi tényállás, amelynek egyes elemeit elsősorban a Jót., s ezen felül a Jót. felhatalmazásán alapuló jogszabályok határozzák meg. A felhatalmazás kereteit a Jót. 129. §- és 130. §-ában foglalt rendelkezések határozzák meg.

A jövedékkel visszaélés elősegítése bűncselekmény elemzése

A bűncselekmény által veszélyeztetett társadalmi érdek megegyezik a korábban bemutatott két tényállásnál írtakkal. A jogi tárgy tehát ennél a bűncselekménynél is az állam jövedéki adó bevételeihez fűződő érdeke, ami kiegészül a jövedéki adóval terhelt termékek illegális előállításának, forgalmának megakadályozására irányuló érdekekkel.

Az elkövetési tárgyak köre, amelyre a bűncselekmény behatást gyakorol, magában foglalja a jövedéki termékek előállításához használatos berendezést, eszközt, készüléket, alapanyagot, valamint a zárjegyet és adójegyet. A berendezés, készülék, eszköz és alapanyag meghatározását a jövedéki jogszabályok rendelkezései tartalmazzák, erre utal a tényállás szövegezése is, tehát az elkövetés szempontjából az utalt jogszabályok rendelkezései az irányadóak. Valamennyi elkövetési tárgy fogalmát meghatározzák a tényállást kitöltő jövedéki jogi normák. A tényállásban megjelölt berendezésnek minősül például az ásványolaj termék vagy az alkohol termék előállítására alkalmas desztilláló berendezés. A készülék fogalma alapvetően azonos a berendezés fogalmával. A Jót. nem tesz különbséget közöttük, illetve a készülék fogalmát így nem is használja. Szükség esetén a különbséget úgy lehet meghatározni közöttük, hogy a készülék a berendezés részét képezi. Annak önálló működésre és termelésre képes része. Az eszközök a jövedéki termék gyártására szolgáló, arra alkalmas berendezések, gépek működését szolgálják. Alapanyagon pedig érteni kell minden, a jövedéki törvényben vagy a felhatalmazásán alapuló jogszabályban szabályozott, jövedéki termék előállítására alkalmas anyagot.

A bűncselekmény megvalósulásához szükséges, hogy a tényállásban szereplő eszközök (berendezés, készülék, eszköz, alapanyag) előállítása, megszerzése, tartása, forgalomba hozatala engedély nélkül vagy jogszabály megszegésével történjék. Ezek az eszközök, berendezések, egyéb meghatározott tárgyak és anyagok a jövedéki termék legális előállításához, egyéb jövedéki tevékenységhez használatosak. Azonban előállításuk és használatuk szabályai meghatározottak, a későbbiekben hozzájuk kapcsolódó magas adót tartalmazó termékekre tekintettel általában engedélyhez kötöttek. Az engedélyhez kötöttség alól kevés kivételt engedélyez a jogszabály.

A tényállás tételesen felsorolja az elkövetési magatartásokat, amelyek szorosan illeszkednek az elkövetési módhoz, hiszen azok tanúsítása csak akkor jogsértő, ha azokat engedély nélkül vagy a jogszabály megszegésével valósítják meg. Az elkövetési magatartásokhoz kapcsolható értelmezések megegyeznek a korábbi tényállás-magyarázatoknál leírtakkal.

Az elkövetett cselekmény és az elkövető közötti pszichés viszony vizsgálata során a jövedéki gazdasághoz kell visszatérnünk. Az így megvizsgált szándékosság és gondatlanság alapján megállapítható, hogy ezt a bűncselekményt is csak szándékosan lehet elkövetni. Az elkövető tudatának át kell fognia azt a körülményt, hogy a jövedéki jogszabályok előírásai ellenére vagy engedély nélkül készít pl.: olyan készüléket, alapanyagot, amelyre a jövedéki előírások rendelkezést tartalmaznak. A szándéknak ki kell terjednie a tényállásban felsorolt magatartásokra (megszerzés, tartás, stb.) is. A gondatlan elkövetés szankcióját kizárja az a körülmény is, hogy a jogalkotó az ilyen cselekmények kifejezett büntetését nem rendelte el.

A bűncselekmény – a jövedéki adóbevétel csökkenése, valamint a visszaélés jövedékkel bűncselekmény tekintetében – nem eredmény-bűncselekmény. A befejezettségnek – az önálló jellegből következően – nem feltétele az „alapbűncselekmény” elkövetése vagy az adóbevétel csökkenése. Úgyisntén nem előfeltétel a berendezés, készülék, eszköz, alapanyag felhasználása, működtetése, illetve a zárjegy és adójegy felhelyezése. Emellett a jogalkotó célzatot sem határo-

zott meg, tehát a tényállásszerű magatartás tanúsítása esetén nem releváns, hogy az elkövető milyen célból hajtotta végre cselekményét.

Az alapeset és minősített eset elhatárolása az üzletszerűség, valamint a jelentős mennyiség, illetve érték alapján történik. Tekintettel arra, hogy a hatályos szabályozás ilyen kategóriát nem ismert, értelmező rendelkezésként a Btké módosításával új szakasz (26/A. §) és új alcím – „Jövedéki termék alapanyaga és a zárjegy jelentős mennyiségének fogalma” – beiktatásáról kellett rendelkezni. Az adójegy vonatkozásában nincs speciális szabály, ezért az általános előírás (2 millió forint felett jelentős érték) érvényes. Ezt meghaladóan nincs további minősítő érték, tehát 2 millió forint felett a bűncselekmény minősített esete valósul meg. A zárjegy és adójegy közötti különbség tételt indokolja, hogy az adójegy önmagában adótartamot képvisel, az azon feltüntetett ár magába foglalja a jövedéki adót is, ezért előtérbe hozása esetén a veszélyeztetett érdek kiszámítható. A zárjegy, mint nyomtatvány nem képvisel jelentős értéket, annak csak az előállítási költsége számítható. A zárjegyre és az adójegyre elkövetett visszaélések kiemelt veszélyességét mutatja, a jövedéki törvényben meghatározott jelentős bírságösszeg.

Alkoholtermék zárjegye darabonként 1000 Ft.- értéket képvisel, amelyet arra a zárjegyre kell megfizetni, mellyel az adóaktár engedélyese nem tud elszámolni. A zárjegyhány megfizetésére az Art-nek az adóra vonatkozó rendelkezéseit kell alkalmazni.

Zárjeggyel való bármilyen visszaélés esetében a Jövedéki törvény 115. § (1) bekezdés b) pontja alapján szabják ki a bírságot. A jövedéki bírság e rendelkezés alapján a zárjegy értékének az ötszöröse. Ha tehát valakit 20 000 db zárjeggyel kapnak el az adóhatóság munkatársai, amely mennyiség elfér egy cipős dobozban, az illető személynek 100.000.000 FT jövedéki bírságot kell fizetni és a Btk. 311/B. § alapján akár 3 évig terjedő szabadságvesztéssel is büntethető.

Halmazati kérdések

A jövedékkel visszaélés elősegítése és a költségvetési csalásból származó vámellenőrzés alól elvont nem közösségi áru elkövetett orgazdaság

A jövedékkel visszaélés elősegítése bűncselekmény, valamint az orgazdaság bűncselekmény halmazati értékelésénél figyelembe kell venni a két jogsértés eltérő jogi tárgyát, eltérő elkövetési magatartásait. Tekintettel arra, hogy a Btk. 311/B. § célzatot nem határoz meg, ugyanakkor az elkövetési módja kötött, a két cselekmény halmazata látszólagos. A hivatkozott bűncselekmények anyagi halmazata valóságos lehet abban az esetben, ha az orgazdaság elkövetője a jövedéki termék előállítására alkalmas nem közösségi terméket nem a saját érdekkörében tartja, illetve használja fel, hanem további harmadik személy irányába forgalomba is hozza. Abban az esetben tehát, ha a jövedékkel visszaélés elősegítésének törvényi tényállásában megjelölt, s 100.000 Ft-ot meghaladó értékű berendezést, készüléket, eszközt vagy alapanyagot a vámellenőrzés megkerülése útján hozza be az ország területére vagy az ilyen nem közösségi árut megszerez, majd azt utóbb forgalomba hozza, a csempészet vagy a vámellenőrzés alól elvont nem közösségi áru elkövetett orgazdaság mellett a jövedékkel visszaélés elősegítése valóságos anyagi halmazatban megállapítható.

A bélyeghamisítás és a jövedékkel visszaélés elősegítése

A történeti tényállást megvizsgálva megállapítható, hogy az „tisztán” jövedékkel való visszaélés elősegítése bűncselekmény, valamint a Btk. 307. §-ba ütköző bélyeghamisítás bűncselekmény az elkövetési magatartások bűnösségi oldalának különbözősége miatt halmazatban nem állhatnak. E kijelentést az alapozza meg, hogy a bélyeghamisítás célzathoz kötött cselekmény (forgalomba hozatal céljából hamisítás), míg a jövedékkel visszaélés elősegítése bűncselekmény elkövetéséhez nem szükséges a célzatosság. Továbbmenve az elemzéssel megállapítható, hogy nem is

kapcsolódhat célzat a visszaélés jövedékkel bűncselekményhez, ugyanis a jogalkotó a bélyeghamisításhoz kapcsolódó értelmező rendelkezésből nem törölte a zárjegyet és az adójegyet.

A leírtakból következően tehát, amennyiben a zárjegyet vagy adójegyet forgalomba hozatal céljából, meg nem engedett módon készítik a bélyeghamisítás bűncselekménye valósul meg, míg célzat hiányában a Btk. 311/B. § szerint minősül a bűncselekmény. A két jogellenes magatartás elhatárolásánál fokozott figyelemmel kell eljárni, különösen a felderítés terén, ugyanis a forgalomba hozatal célját a Btk. 307. §-ába ütköző cselekmény esetén igazolni kell.

Ugyanúgy, ahogyan a másik két jövedéki bűncselekmény esetében, itt is felmerülhet az általános esetek mellett más halmazati értékelések is. Itt is meg kell említeni, hogy a halmazati értékelések jellemzően eseti jellegűek, ami azt jelenti, hogy a történeti tényállás tükrében kell megvizsgálni, minden egyes esetet.

A költségvetési csalás és a jövedékkel visszaélés elősegítése

A költségvetési csalás és a jövedékkel visszaélés elősegítésének elhatárolása, halmazata kérdésében a Legfőbb Ügyészség az ügyészi szervezet részére még 2003-ban adott iránymutatást, amit a mai napig érvényesen lehet használni az adott kérdésben (K.F. 5900/2003/1.). Eszerint a 2012. január 1-jétől költségvetési csalás (6) bekezdésébe olvadt visszaélés jövedékkel bűncselekményekkel összefüggésben az egység és a halmazat kérdésében csak az elkövetési magatartások differenciált vizsgálata alapján lehet helyes álláspontot kialakítani. Ha a költségvetési csalás elősegítését az elkövető a törvényben megjelölt berendezés, készülék, eszköz alapanyag előállítása, megszerzése vagy tartása révén valósítja meg, majd ezek felhasználásával a jövedéki termék jogosulatlan előállítását maga végzi el, vagy ebben büntetőjogilag értékelhető módon közreműködik, úgy az előbbi magatartás a költségvetési csalás (6) bekezdésének elő cselekménye vagyis látszólagos anyagi halmazat jön létre. Ebben az esetben az elkövető a jövedéki termék előállítására irányuló szándékának megvalósításához szükséges feltételeket biztosítja, így az egységes akarat-elhatározás, a jövedéki adó bevételezéséhez fűződő társadalmi érdek, mint jogi tárgy egyezősége folytán az azonos cél érdekében végzett részecselekmények halmazati értékelése kizárt. A fentiekből következik, hogy a jövedékkel visszaélés elősegítésének a fent írt elkövetési magatartás kapcsán a büntetőjogi felelősség önálló megállapítására csak abban az esetben van lehetőség, ha a jövedéki termék előállítása bármely okból nem történik meg.

Az iránymutatás – a jelenlegi szabályozásban is érvényes gondolatai – kapcsán fontos kiemelni az alábbiakat: a jövedékkel visszaélés elősegítése *sui generis* bűncselekmény. Eltérően a Btk. 18. §-ának (1) bekezdésében meghatározott előkészületi cselekményektől, az ott megkívánt célzat hiányában is tényállásszerű, ezért eshetőleg szándékkal is elkövethető. A büntetőjog általános szabálya, hogy egy befejezett bűncselekmény befejezettségének tényét nem érinti az a körülmény, hogy ugyanazt a jogtárgyat ugyanaz az elkövető utóbb valamely más tényállásszerű cselekmény által is sérti, vagy veszélyezteti.

Mindezek figyelembe vétele mellett a vizsgált bűncselekmények anyagi halmazata kizárólag akkor lehet látszólagos, ha a jövedékkel visszaélés elősegítése vétségének/büntettének a tényállásába illeszkedő magatartást kifejtő elkövető „kizárólagos” célja a jövedékkel visszaélés elkövetése, azaz a Btk. 311/B. §-ban meghatározott bűncselekmények elkövetésére – az egységes akarat-elhatározásra visszavezethetően – kizárólag ebből a célból került sor. Az egységes akarat-elhatározás a szoros térbeli és időbeli kapcsolatból is következtetni lehet. A büntetőjogi felelősséget ebben az esetben – az azonos jogtárgy sértésre figyelemmel – a beolvadás, mint a látszólagos anyagi halmazat egyik esete zárja ki.

A lefoglalás és az elkobzás büntetőjogi és jövedéki szabályozása

A Jövedéki törvény 119. §-a rendelkezik a lefoglalás szabályozásáról, abban az esetben, ha jövedéki terméket a jövedéki eljárásban foglalja le a hatóság. Ugyanezen törvény 120. §-a pedig az elkobzásra vonatkozó rendelkezéseket tartalmazza. A Büntetőeljárásról szóló – 1998. évi XIX. – törvény (a továbbiakban Be.) 151. §-tól a 158. §-ig szabályozza a lefoglalásra vonatkozó rendelkezéseket, míg az elkobzás alá eső vagyoni értékek biztosításának generális szabályait a hatályos Büntető Törvénykönyvünk 77. §- 77/B. §-ig határozza meg. Látható tehát, hogy a jövedéki termékek lefoglalásakor egy igen sokrétű szabályrendszer minden egyes elemeit figyelembe kell venni, ahhoz, hogy megfelelően a törvények legmesszemenőbb betartásával tudja az eljáró hatóság végrehajtani feladatát. Abban az esetben, ha a jövedéki eljárás a büntetőeljárással párhuzamosan indul meg, akkor van valamennyi szabályozó ismeretének kiemelt jelentősége. A 2/2002-es BJE óta már tudjuk, hogy a jövedéki bűncselekmények valamint a vámellenőrzés alól elvont nem közösségi árukra elkövetett orgazdaság az ún. „vámorgazdaság” halmazata hogyan alakul. Ennek okán tisztában lehetünk azzal is, hogy ha a vámhatáron valaki jövedéki terméket kíván „becsempészni” akkor milyen büntető anyagi és eljárásjogi normák szerint kell eljárni. A Btk 310. §-ba ütköző költségvetési csalás bűncselekmény²¹ lefolytatására a helyileg illetékes nyomozó igazgatóság lesz jogosult, aki a szükséges eljárási cselekmények lefolytatása után az ügyben meghozza a megfelelő döntést – ami lehet eljárás megszüntetés vagy vádemelés –, míg a jövedéki eljárás lefolytatására az illetékes vám főigazgatóság megfelelő igazgatóságának jövedéki osztálya lesz jogosult eljárni. Amennyiben a két eljárás egymással párhuzamosan egymás mellett halad szorosan, úgy az egyes jogintézményeknek is egymással szoros összhangban kell állniuk. Lefoglalni a jövedéki terméket ilyen esetben a büntetőeljárás szabályai szerint kell, ugyanúgy, ahogyan akkor, amikor a közúton történik meg a bűncselekményi értékhátart elérő értékű jövedéki termék lefoglalása. Amint megindul egymás mellett a két eljárás, úgy jönnek a kérdések is. Amennyiben a jövedéki eljárás során jövedéki bírság kerül kiszabásra, és azért ez nagyrészt természetesen megtörténik, úgy a Jöt. 120. § (1) bekezdése alapján:

A lefoglalt terméket, zárjegyet, továbbá a 119.§. (2). bekezdésének e)-f) pontjában említett eszközt el kell kobozni, ha a jövedéki ügyben jogerősen jövedéki bírság kerül kiszabásra.

A jövedéki termék vonatkozásában azonban van egy olyan kötelezettség is, de immáron a büntetőeljárásban, hogy abban az esetben, ha a lefoglalt eszköz vagy tárgy birtoklása jogszabályba ütközik, úgy az adott dolog elkobozható és így mint olyan haladéktalanul kell kezdeményezni annak előzetes elkobzását az ügyészségen, hogy az megsemmisíthető legyen. Ugyanis ahhoz, hogy a büntetőeljárásban egy elkobzott dolog tárolása ne emésszen fel hatalmas költségeket, amilyen gyorsan csak lehet gondoskodni kell annak megsemmisítéséről. Az előzetes elkobzás azonban egy lényegesen lassabb, hosszadalmasabb folyamat, mint a jövedéki bírság kiszabása, így jogosan merülhetett fel az a kérdés, hogy egy jövedéki eljárásban elkobzott terméket büntető eljárásban újra el lehet-e vagon kobozni, és amennyiben nem, akkor a jövedéki eljárásban elkobzott terméket a büntetőeljárásban meg lehet-e semmisíteni. Ezt az anomáliát még annak idején a Vám-és Pénzügyőrség Országos Parancsnoksága egy VPOP utasítással igyekezett feloldani, amelyben a két eljárást teljesen elkülönítette egymástól, és a Legfőbb Ügyészséggel egyetértésben a jövedéki eljárásban történő elkobzás függetlenítette a büntetőeljárás szabályaitól. Ennek köszönhetően a jövedéki eljárásban ma ugyanúgy van elkobzás kimondva egy lefoglalt termékre, mint ahogyan a büntetőeljárásban a hatóság kezdeményezi az előzetes elkobzást egy olyan termékre melynek birtoklása jogszabályba ütközik és melyet a lefoglaló hatóság igyekszik mihamarabb megsemmisíteni. Amikor a jövedéki termék lefoglalása büntetőeljárás

²¹ A korábban a Btk. 312. §-ba ütköző csempészet bűncselekményt a 2011. évi LXIII. törvény 2. §-a hatályos: 2012. I. 1-től) a Btk. 310. § (1) bekezdés a) pontjába foglalta bele.

keretein belül történik meg, akkor a közigazgatási szerv a Be. 71/B. § (1) bekezdése alapján megkeresheti a büntetőeljárást folytató szervet és az eljárás iratairól kért másolatokat a jövedéki eljárás anyagához csatolhatja ezen, esetben ugyanis a jövedéki termék lefoglalása a büntető eljárás szabályai szerint megtörtént, amelynek iratait a közigazgatási szerv a saját eljárásában megfelelően hasznosítani tudja. Abban az esetben, ha a jövedéki eljárásban történő lefoglalás időben megelőzte a büntető ügyben történő lefoglalást, akkor a Jöt. 119. § (6) bekezdés d) pontja alapján a büntető ügyben eljáró hatóság megkeresésére a vámhatóság a jövedéki ügyben fogantatosított lefoglalását végzéssel megszünteti. Így megoldódni látszik a két eljárás összhangja. Még egyetlen olyan eset lehet, amikor kérdésként merülhet fel, hogyan kell eljárni mégpedig akkor, amikor a büntetőeljárás megszüntetésekor legyen ez bármely okból, a lefoglalt jövedéki termék visszaadásáról kell gondoskodni. Ha a cselekmény a továbbiakban nem bűncselekmény, ugyanakkor jövedéki törvénysértés továbbra is megállapítható akkor a jövedéki ügyben eljáró közigazgatási hatóság a büntetőeljárásban történő lefoglalás egyidejű megszüntetésével jövedéki eljárás keretein belül lefoglalja – szokták úgy is mondani, hogy „átfoglalja”, bár ilyen jogintézményt sem a Be. sem pedig a jövedéki törvény nem ismer – a jövedéki terméket, amelyet a jövedéki eljárás lefolytatásáig őrizetében tart.

A két eljárás összehangolása nem volt soha egy egyszerű jogalkotói, jogalkalmazói feladat, így nagyon fontos, hogy a jogalkalmazás különböző szekcióiban szolgálatot teljesítők teljes mértékben tisztában legyenek, a fentiekben részletezett eljárási cselekmények törvényes fogantatosításának módjával.

Összegzés

A Büntető Törvénykönyv 2012. január 1-jei módosításával átalakult a jövedékekkel kapcsolatos bűncselekmények törvényi szabályozása. A visszaélés jövedékekkel valamint a jövedéki gazdaság bűncselekmények önálló törvényi szabályozásának megszűnését követően két elkülönült törvényi tényállás elemeivé váltak a korábban önállóan szabályozott tényállások. A Büntető Törvénykönyv 310. § (5) bekezdésében megjelenő költségvetési csalás valamint a 326. § szakaszban újragondolt gazdaság elemeiként történő megjelenés új kihívások elé állította mind a jogalkotókat mind a jogalkalmazás különböző területein dolgozó szakembereket. Az újonnan megjelenő törvényi tényállások azonban sem a korábban több ízben problémaként felmerülő halmazati értékelés sem pedig rendbeliség kérdéskörét nem tudták megnyugtatóan rendezni. Továbbra is kérdés maradt a jövedéki termék elkobzása és megsemmisítésére vonatkozó jövedéki eljárás és büntető eljárás párhuzamossága és a bennük foglalt eljárás jogi szabályok gyakorlati alkalmazása. Mely kérdést a Vám-és Pénzügyőrség ugyan egy országos parancsnoki parancssal rendezni igyekezett, azonban az sem tartalmában sem pedig formájában nem felel ezen témakör elvárásainak. A tanulmányban részletekbe menően igyekeztem az új szabályozást – elsősorban gyakorlati oldalról – bemutatni. Elemezni az újonnan életbe lépett jogszabály gyenge pontjait és rámutatni azokra a hiányosságokra melyek rendezése szükségszerűen a közel jövő feladata kell, hogy legyen.

ROLAND SZILÁGYI

Modification of the excise statutory definitions

(Summary)

From the 1st of January 2012 there was a significant changing in the Hungarian Criminal Code which had preceded many debates. The most significant alteration were concerned the so - called tax crimes. First, four and after two statutory definitions were merged and created two new ones. Thanks to this legislative process the previously existed undue economic advantage, violation of the Community's financial interest, tax fraud, excise tax abuse, reset with excise goods were repealed and two others the financial fraud as an independent statutory definition and the financial fraud perpetrated product from receiving stolen goods as a separate component of a statutory definition entered into force.

The study trying to analyse the circumstances of the changing with a detailed examination of the history of the above mentioned facts and concentrated not only the detailed analyse but also search the adequate answer for the applicability of the new excise regulations in the daily application of the criminal law.

TAMÁSI ANNA ÉVA

Az egyházként történő elismerés egykor és most

Dolgozatom fókuszába az egyik legfrissebben elfogadott sarkalatos törvényünket, a heves vitákat kiváltott lelkiismereti és vallásszabadság jogáról, valamint az egyházak, vallásfelekezetek és vallási közösségek jogállásáról szóló 2011. évi CCVI. törvényt (a továbbiakban: Ehtv.), és annak jogtörténeti előzményeit (különösen a vallás szabad gyakorlásáról szóló 1895. évi XLIII. törvénycikket) helyeztem. Felmerül a kérdés ugyanis, hogy a konkrét szabályozást, a törvény egyes szakaszait tekintve is fedezhetünk-e fel rokonságot, szellemi továbbélést a korábbi egyház- és vallásügyi törvényeink, és a hatályos törvény között.

Elsőként azt kell leszögeznünk jelen témánk kapcsán, hogy történelmünk folyamán az emberek vallási életét szabályozó, az egyházak működéséről szóló törvények mindig is sarkalatosnak minősültek, ezt senki nem vitatta az évszázadok folyamán, és nincs ez másképpen a jelenleg hatályos törvényünk kapcsán sem. Tehát az első és nagyon fontos rokon vonás jelen törvényünk és jogtörténeti előzményei között a jogalkotó történeti alkotmányunk szelleméhez visszanyúló döntése, ugyanis ma is vitán felül állt, hogy az egyházak alakulását, működését szabályozó törvény a sarkalatos törvények listáján szerepeljen.

Egy rövid összefoglalás erejéig érdemes kitérni arra, hogy mit takar ez az évszázadokat megért, és ma is alkalmazott kifejezés. Sarkalatos törvényeknek minősülnek Hajnóczy József szerint azok, „amelyek a nemzet jogait általánosságban meghatározzák, a törvényhozó és végrehajtó hatalom között a határvonalat meghúzzák, ingó vagy ingatlan tulajdon szerzésének, valamint a megsértett jogrend helyreállításának módját megmutatják, a bűncselekmények büntetését megállapítják, az államigazgatás költségeit, a külső biztonság és a belső nyugalom biztosításának rendjét meghatározzák, mindezeknek azonban csak belső és legfontosabb alapjait szövegezik meg”.¹

Az Alaptörvény a következőképpen határozza meg a sarkalatos törvény jelentését: „A sarkalatos törvény olyan törvény, amelynek elfogadásához és módosításához a jelen lévő országgyűlési képviselők kétharmadának szavazata szükséges.” Az Alaptörvény szövege több sarkalatosnak minősülő tárgykört nevez meg, köztük az egyházakról szólót is.²

Történeti alapvetések, az első egyházügyi törvényünk körüli vita sarokpontjai

A vallásfelekezetek alapításának korábbi jogtörténetünkben nem nagyon volt relevanciája, ugyanis az egyház és az állam szétválasztása nem volt napirenden, Magyarország katolikus állam

¹ ZÉTÉNYI Zsolt: *Jogfolytonosság és alkotmány*. In: Alkotmányossági Műhely ÉS Fórum, Konferencia az alkotmányról az Európai Unió Kapujában, 2002. szept. 13-14.

² Magyarország Alaptörvénye T) cikk (4).

volt, a bevett vallásokon kívül fel sem merült egyéb egyházak alapításának az ötlete és lehetősége. A bevett vallások köre is csak nagyon szűk körben bővült az évszázadok során, például az izraelita vallásfelekezet is csak az 1895-ös vallásügyi törvénnyel egy időben került e körbe. Erdélyben a négy bevett vallás (római katolikus, református, evangélikus, unitárius) szabad gyakorlata már nagyon korán, 1568-ban kimondásra került. A Habsburg uralom alatt álló Magyarországon ugyan a protestánsok (evangélikusok és reformátusok) vallásszabadságát több törvény is deklarálta (1608. évi 1. tc., 1646. évi 5. tc.), ezek a bevett vallás rangjára csak 1791-ben emelkedtek (1791. évi 26. tc.), együtt a görögkeleti egyházzal (1791. évi 27. tc.). 1848-ig ez a négy vallás minősült bevettnek, míg 1848-ban elismerték az unitárius vallást is.³

Tehát ebben az időben a szabad vallásgyakorlás fel sem merült, a jelentős hívői létszámot maguk mögött tudó egyházaknak is meg kellett vívniuk a harcot, hogy bevett vallássá válhassanak. A 19. század végére erősödtek meg annyira a liberális, szabadelvű nézetek Magyarországon, hogy egyáltalán a szabad vallásgyakorlás, és ezáltal új vallásfelekezetek létesítése felmerülhetett.

Jól bizonyítják a 20. század elején készített statisztikai kimutatások is, hogy mennyire más volt a szellemi légkör a korábbi időkben, ugyanis ennek a meglehetősen csekély feltételeket támasztó törvénynek a hatására sem szaporodtak meg az egyházalapítások, sőt, gyakorlatilag évtizedek múltán is csak azok az egyházak működtek, melyek már a törvény megalkotása idején is léteztek – vagy bevett vallások voltak, vagy állami elismerés nélkül ugyan, de működtek, voltak híveik. A 20. század első évtizedében Magyarország népessége hat nagyobb felekezethez tartozónak vallotta magát. Erre is a legnagyobb hatást a nemzetiség, a történeti meghatározottság, hovatartozás gyakorolta. A lakosság legnagyobb százaléka római katolikusnak vallotta magát (48,7%), majd utánuk következtek a reformátusok (14,4%), a görögkeletiek (13,1%), a görög katolikusok (10,9%), az evangélikusok (7,5%) és a zsidó vallásúak (4,9%). Az unitáriusok, és azok, akik felekezethez nem tartozónak vallották magukat, mindössze a lakosság 0,5%-át tették ki. Ezek az adatok az 1900-ban lévő viszonyokat mutatják, és ezek az arányok lényegében nem változtak az 1910-es felmérések idején sem (mindössze 1-2 tizedes változások következtek be).⁴

A trianoni elcsatolások következtében megváltozott Magyarország vallási megoszlása, például a görögkeleti vallású lakosság nagyrészt határokon kívülre került (a hajdúdorogi egyházmegyéből például négy bodroközi parókia Csehszlovákiához került, 75 pedig Romániához⁵), így a trianoni Magyarország területén számuk elenyészővé vált, mindössze a lakosság 0,4%-át tették ki a 20. század első felében történt több felmérés alkalmával is. Vizsgálódásunk szempontjából azonban elmondható, hogy abban nem mutatkozott jelentős változás továbbra sem, hogy a fentebb említett vallásfelekezethez tartozónak vallotta magát a lakosság döntő része továbbra is, csakis 0,2% vallotta magát egyéb vallásfelekezethez vagy egy felekezethez sem tartozónak. Ezek az állapotok egészen 1949-ig fennálltak, majd attól kezdve a hivatalos ideológia szerint nem tudakolták a lakosság vallási hovatartozását,⁶ elkezdődött az egyházak különböző eszközökkel történő háttérbe szorítása.⁷

³ CSIZINÉ SCHLOSSER Annamária: Az egyházak jogalanyiságának történelmi összefüggései. *Iustum Aequum Salutare* VI, 4 (2010) 243-256.

⁴ KOLLEGA TARSSOLY István (főszerk.): *Magyarország a XX. században*. II. kötet, Természeti környezet, népesség és társadalom, egyházak és felekezetek, gazdaság. Szekszárd, 1996-2000. 289.

⁵ PIRIGYI István, *Görög katolikusok Magyarországon*, in: Doncsev Toso – Szőke Lajos (szerk.): *A keleti kereszténység Magyarországon*, Budapest, 2007, 165. p.

⁶ KOLLEGA TARSSOLY, 1996-2000. 289.

⁷ MÉSZÁROS István: *...kimaradt tananyag...*, *Diktatúra és az egyház 1945-1956*, Budapest, 1993, 53-55.; MÉSZÁROS István: *Devictus vincit, Tanulmányok a magyar katolikus egyház 1945-2000 közötti történetéről*, Budapest, 2002, 189-192.

Itt kell megemlékezni a történelmi Magyarországon bevett vallásfelekezetek fontosságáról, ugyanis ezek voltak ekkor hazánkban a nemzeti tudat alakítói, hordozói, élen a nyelvvel és a kultúrával. Ez pedig azért valósulhatott meg, mert a hit egyértelműen csak a nép nyelvén terjeszthető és hirdethető, a prédikálás, ígehirdetés, a gyónás, az imák és az egyházi énekek csak a nép nyelvén, a nemzeti nyelven történhettek, mivel egyedül így tudták pasztorációs szerepüket betölteni.⁸ Ezt a szerepet most, a 21. században is meg kell valósítaniuk, viszont a korhoz alkalmazkodó, megváltozott módszerekkel, eszközökkel.⁹

Az első olyan törvényt, amely a szabad vallásgyakorlásról és az egyházalapításról szólt, 1895-ben fogadták el heves viták után. Több hasonlóságot, rokon vonást is felfedezhetünk az 1895-ös és a jelenlegi törvényünk között, annak ellenére, hogy a kettő teljesen más szellemi és politikai légkörben, más célok által vezérelve született. Előjáróban ki kell emelni, hogy a katolikus egyház a törvényhozó hatalomban nagy súllyal képviseltette magát (katolikus arisztokraták, főpapok és más papok személyében), politikai aktivitásának és a hatalomból való részesedésének jelentős színtere volt ez.¹⁰ Mellettük természetesen az egyéb bevett vallások képviselői is helyet kaptak a törvényhozó testületben. Ha megnézzük a 19. század végi viszonyokat, szembe-tűnő, hogy ott a törésvonal lényegében a keresztény felekezetek, főként a római katolikus egyház, és a liberális, szabadelvű nézeteket vallók között húzódott, akik az újításért szálltak síkra. A két szemben álló nézet harcolt egymással, ugyanis az egyháziak hatalmas veszélyt láttak abban, hogy lényegében szabadon létesülhessenek ezentúl új egyházak: mind az erkölcsi rendet, mind a saját egyházuk létét, befolyását veszélyeztetve látták. Ebből kifolyólag érvek tucatjait sorakoztatták fel a törvényjavaslat ellen, Schlauch Lőrinc nagyváradi püspök egyenesen kijelentette, hogy a törvény elfogadásával gyakorlatilag megszűnik a keresztény magyar állam, erről így ír: „Magyarország keresztény állam, ezen törvényeknek életbeléptetése után már többé nem lesz az. A cosmopolitizmus diadalmas bevonulásával kivetkőzteti azt eredeti jellegéből. Mert azt talán senki sem fogja tagadni [...], hogy a magyar társadalom keresztény korlátainak áttörése szabad utat nyit a nem keresztény elemek behatolásának; senki nem fogja tagadni, hogy a mely állam a vallásnélküliséget is megengedi, az kockáztatja létjogosultságát azon államok között, melyek a vallást létalapul elfogadták. Magyarország a legszabadabb lesz ugyan, de kitéve a szellemi piroteóriának martalékul. Európa is ma még keresztény s nem tudom, van-e Európában vagy Amerikában is állam, mely saját elkereszténytelenítését önmaga iktatta volna törvénybe?”¹¹

Lényegében az egész magyar állam önállóságát látták veszélyeztetve a törvény ellenzői, kifejtették, hogy Európában a magyaroknak nincsenek rokonai, az állam önmagára van utalva, a határon túl nincsenek hagyományai, így védenie kellene magát minden ellen, ami az individualitását veszélyeztetheti.¹²

Ezzel szemben a törvény pártolói azon az állásponton voltak, hogy Európa vezető államai-ban már teljesen elfogadott az a nézet, hogy vallásfelekezetek szabadon létesülhetnek a vallás-szabadság értelmében, és Magyarország éppen azzal ásná meg a sírját, éppen akkor nem lenne helye az európai államok között, ha ezekkel az emberi szabadságjogokkal nem azonosulna, azokat nem engedné érvényesülni.

A vallásfelekezetek szabad alakulásának másik nagy kockázatát abban látták a törvényt ellenzők, hogy a bevett egyházaknak nagyon fontos szerepük van az erkölcsi értékrend kialakítá-

⁸ GERGELY Jenő: *Vallási és nemzeti identitás – egyházak, felekezetek és állam kapcsolata 1945 előtt*. In: *Felekezetek, egyházpolitika, identitás Magyarországon és Szlovákiában 1945 után*. Budapest, 2008. 15–28.

⁹ Erről bővebben ld. LUKÁCS László: *Egyházunk a rendszerváltás után*. In: Somorjai Ádám – Zombori István (szerk.): *A katolikus egyház Magyarországon*, Budapest, 1991. 87–88.

¹⁰ GERGELY Jenő: *Katolikus egyház, magyar társadalom 1890 – 1986*. Budapest, 1989. 56.

¹¹ Főrendiházi napló, 1892. IV. kötet 1894. szeptember 29–december 28. Ülésnapok – 1892–63, 8.

¹² Uo. 9.

sában, és ez komoly veszélybe kerülne az új vallásfelekezetek alapításával. A nagyváradi püspök ezt ekként juttatta kifejezésre: „Mert az emberek vallási nézetei szabályozzák rendesen egyéb nézeteiket is, visszahatnak egész szellemi életükre, jellemükre, gondolkodásmódjukra. Ez által a vallás szellemi hatalommá válik a közéletben és az állami hatalomtól különböző szellemi hatalom jelentkezik, melylyel az államnak számolnia kell. Teljesíti-e az állam kötelességét, ha oly tényezőt megtűr, mely minden vallást aláásással fenyeget?”¹³ A törvény egyes szakaszainak elemzésénél erre a kérdésre még visszatérek.

Lényegében ezek voltak a 19. század végén a törvényjavaslat vitájának sarokpontjai, tehát látható, hogy teljesen más szemszögből közelítették meg a kérdést, mint jelenkorunk törvényhozói, ugyanis a mostani sarkalatos törvény megalkotásának fő mozgatórugója az volt, hogy az egyháznak minősítéssel visszaélőket kizárják a rendszerből, amire a rendszerváltás szelében alkotott törvény alkalmatlannak bizonyult. Lukács Tamás képviselő is kifejtette expozéjában, hogy nem szükséges külön bizonyítani a joggal való visszaélést, amikor Magyarországon 343, más vélekedések szerint 362 egyházi szervezet van bejegyezve. Ezt összevetve más európai országok egyházi létszámaival, nem túlzás azt állítani, hogy a vallásbiznisz, a joggal való visszaélés hazánkban az elmúlt húsz évben egyre nagyobb teret nyert. Összehasonlításként Szlovákiában 18 egyház van bejegyezve, Csehországban 34, Lengyelországban, amely négyszer akkora népességgel rendelkezik, 104; a nyugat-európai országok közül a legmagasabb bejegyzett szám Franciaországban van: 75.¹⁴

„Történelmi egyházak”

A történelmi egyház kifejezés mellett sem lehet elmenni szó nélkül, ugyanis gyakran használatos megnevezés a hazánkban már hosszú ideje működő egyházakra. Felmerülhet a kérdés, hogy egy jogi terminus technikusról van-e szó, vagy csak egy történelmi relevanciával bíró fogalomról. Megállapítható, hogy a történelmi egyház kifejezés nem tekinthető jogi fogalomnak, a magyar jog azokat a vallásfelekezeteket nevezte így, amelyek a vallás szabad gyakorlatáról szóló 1895-ös törvény hatálybalépése után is megőrizték azt a hosszú évszázadok alatt kialakult szabályrendszert, mely működésüket meghatározta. 1947-ben a bevett és elismert vallásfelekezetek¹⁵ között megszüntették a különbségeket, azaz jogegyenlőség jött létre az egyházak között, ezáltal a történelmi egyház kategória jogtörténeti fogalomként vált.¹⁶ Az Alkotmánybíróság is megállapította határozatában, hogy e kifejezés használható, nem valósít meg az Alkotmányban tiltott diszkriminációt, hanem ez „az egyházak létrejöttének valóságos hazai történetiségére utaló kifejezés.” Tehát nem jött létre olyan jogi kategória, amely kizárólagosan a történelminek nevezhető egyházakat megkülönböztetné a többi egyháztól.¹⁷

Egyes vélemények szerint a kormány bevezeti hatályos törvényünkkel a magyar közjogba a történelmi egyház kategóriát. Ez így nem mondható el, viszont az egyértelmű, hogy az országgyűlés által elismert egyházak, vallásfelekezetek listája kialakításának alapjául nagyrészt az 1895-ös törvény, és az annak idején fennálló viszonyok szolgáltak, azaz a történelmi alap megkérdőjelezhetetlen.

¹³ Uo. 10.

¹⁴ http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_uln=103&p_felsz=2&p_szoveg=&p_felszig=2 (2012. 09. 20.)

¹⁵ Erről bővebben ld. LÁSZLÓ T. László: *Egyház és állam Magyarországon 1919 – 1945*. Budapest, 2005. 17-19.

¹⁶ SCHANDA Balázs: *Magyar állami egyházjog*. Budapest, 2003. 156.

¹⁷ ABH 1995. 739., 743.

Az állam és az egyház viszonyának különböző modelljei és a vizsgált törvények véleménye a hazai rendszerről

Először az 1895-ös törvény idején kialakult álláspontot érdemes megvizsgálni, amely lényegi mozzanatait tekintve megegyezik a ma elfogadott véleménnyel. Az állam és egyház viszonyát tekintve a törvény indokolása azt az álláspontot képviseli, hogy az állam a vallásfelekezeteken kívül, azok felett áll, de köteles törődni az ügyeikkel, szabályozni a külső vonatkozásait, és a különböző vallásfelekezetek érintkezési pontjain esetlegesen fennálló összeütközéseket orvosolni. Többször hangsúlyozza az indokolás, hogy a történeti alapokon maradván, a történeti jogfejlődést szem előtt tartva kell a szabályozást megvalósítani.¹⁸

Az állam és az egyház viszonyáról ma élő álláspontot tekintve elmondható, hogy az állam és az egyház különválasztva működik, biztosítva van az egyházak autonómiája, ellenben a közösségi célok érdekében természetesen együttműködnek.

A hazai rendszer áttekintése után érdekes kérdés megvizsgálni azt, hogy ez hol helyezhető el a nemzetközi összehasonlításban, ugyanis az állam és az egyház viszonyának több történelmileg, politikailag és felekezetiileg meghatározott modellje alakult ki. Schanda Balázs alapvetően négy modellt különített el, melyek meghatározó eltéréseket mutatnak, de le kell szögezni, hogy teljesen vegytiszta megoldások sehol sem jöttek létre.

Az államegyházi modell minden olyan európai országban, ahol ezt alkalmazzák, történelmi örökség, nem az utóbbi évtizedekben jött létre. Jellemzője, hogy van egy „uralkodó” vallás, mellyel az állam azonosul, ellenben az állam világnézetileg semlegesnek tekinthető, az individuális vallásszabadságot maximálisan biztosítja, a kisebbségi felekezetek semmiféle korlátozásban nem részesülnek. Ez a modell érvényesül Európában például Angliában, Dániában és Norvégiában.

E modell mintegy ellentéte a radikális elválasztás, melyre jó példaként szolgálhat Franciaország és az Amerikai Egyesült Államok is, bár a két országban teljesen eltérő indítatásból alkalmazzák ezt a modellt. Először az USA alkotmányában került sor az elválasztás kimondására, főként azzal a céllal, hogy a vallásszabadság megóvása érdekében az állam ne részesítsen támogatásban egyetlen vallást sem. Ez ma már így nem áll, ugyanis az állam támogatja bizonyos szinten a vallási közösségeket, de természetesen egyenlő mértékben. Franciaországban a radikális elválasztás egyházellenes indítatású volt, mára ez már nem mondható el, ellenben az elválasztás mind a mai napig érvényesül.

A kapcsolódó modell a harmadik megoldás, mely alapvetően Európa német nyelvű államaira, Németországra, Ausztriára és Svájc egyes kantonjaira jellemző. Ez mintegy átmenetet képez az államegyháziság és a radikális elválasztás között. Itt a hangsúly az együttműködésen van, a „kapcsolódás” a kulcsszó az állam és az egyház viszonyát tekintve. Lényegét nézve elmondható, hogy tagadja az államegyháziságot, viszont az elválasztás helyett a bevett népegyházakkal való együttműködést hangsúlyozza.

A negyedik modell az együttműködő elválasztás, mely leginkább Dél-Európa „latin” államaiban érhető tetten. Itt az elválasztás nem egyoldalúan ment végbe (mint Franciaországban), hanem a két fél teljes egyetértésével. Az állam számol az egyház meghatározó súlyával, és nem zárkózik el az együttműködés elől, mely együttműködés jellemzője a két fél önállóságának kölcsönös elismerésén alapuló szerződéses szabályozás.¹⁹

Elmondható, hogy a magyarországi szabályozás talán ezzel a modellel mutat a legtöbb rokon vonást, de egyértelműen nem lehet besorolni egyik rendszer alá sem.

¹⁸ Képviselőházi irományok, 1892. XI. kötet, 386-426. sz. – Irományszámok – 1892-398. sz. 63-64.

¹⁹ SCHANDA, 257-269.

Az együttműködő elválasztás kapcsán kell még megjegyezni, hogy mivel ez a modell leginkább a korábbi katolikus államokra jellemző, a katolikus egyház a politikából történő kivonulást és az új evangelizációt tekinti az új célkitűzésnek annak tekintetében, hogy újra keresztényibbé tehesse a társadalmakat, azaz ezekben az államokban „az egyházak és államok viszonyában most inkább az érdekek alapján történő válásról van szó, mintsem érdekházasságról.”²⁰

A törvények által elérni kívánt célok összevetése

Érdekes egy rövid összehasonlítás erejéig pillantást vetni az 1895-ös és az Ehtv. által elérni kívánt célokra. Az 1895-ös törvényjavaslat kimondott célja az indokolás szerint az, hogy joghézagot pótoljon, nevezetesen azt a hiátust, hogy a törvényesen be nem vett hitet vallók csoportjainak semmiféle testületi jogaik nem lehetnek, így kapcsolatba sem tudnak lépni a törvényesen bevett vallásfelekezetekkel, és hitüket sem tudják szervezett formában gyakorolni.²¹

Egy rövid kitekintésben nem árt összefoglalni azokat a tényezőket, melyek az 1895-ös törvény megalkotásánál szerepet játszottak, ugyanis a törvény előzményei szélesebb rávilágítást nyújtanak a törvénnyel elérni kívánt célokra, és bizonyos fókig meg is határozzák azokat. Ennek megfelelően a javaslat indokolása is ad egy összefoglalást, első felében a vallásszabadság és a vallás szabad gyakorlata tárgyában született jogtörténeti előzményekre tekint vissza a javaslat megalkotója, gróf Csáky Albin vallás- és közoktatásügyi miniszter. Kiemeli, hogy ez a harmadik törvényjavaslat 1868 óta, amelyet a törvényhozás elé terjesztettek, az elsőt 1869-ben Eötvös József, a második pedig a képviselőház e célra felállított bizottsága nyújtotta be 1875-ben. Egyikből sem lett végül törvény, ellenben a bizottság javaslatát azért is említette fel az indokolás, ugyanis az annak indokolásában szereplő egyes gondolatokat magáévé tette a jelenlegi javaslat is. A leginkább megemlítendő ezek közül az, hogy a bizottság javaslata (és egyben jelen javaslat) szerint nem merülhet fel célként az, hogy a kérdéses vallási viszonyokat együttesen, egy minden témakört felölelő próbáló törvénnyel szabályozzanak, hanem több, kisebb szabályozási területet felölelő törvénnyel, melyek így hatékonyabban tudnak az adott problémára reflektálni. Az 1895-ös javaslat indokolása kiemeli, hogy több olyan kérdéskör is van, melyek szabályozása még a jövő törvényhozásának feladata lesz, ilyenek például a legfelsőbb tetszvényjog vagy a védúri jogviszony kérdése.

Hangsúlyozza továbbá az indokolás, hogy az előző két említett törvényjavaslat között mintegy középutat kíván képezni, egyrészt az egyéni szabad vallásgyakorlat biztosításán túl részletesen szabályozza az eddig törvényesen el nem ismert, de ezután akár elismerendő felekezetekkel szemben követendő eljárást, ugyanakkor igyekszik kerülni az eddig is törvényesen bevett felekezetek jogainak és egyéb viszonyainak érintését.²² Ezt egy átvezető gondolatnak tekinthetjük a jelenleg hatályos törvényünkhöz, ugyanis e törvény megalkotásánál is kiemelkedő szempont volt az, hogy a „történelmi egyházak” jogait semmiféle sérelem ne érje.

Jelenleg hatályos törvényünk egyik célja a lelkiismereti- és vallásszabadság teljes körű és feltétlen biztosítása, ebbe belefoglalva a közösségalkotáshoz való jogot is. A másik célja pedig annak megakadályozása, hogy az egyházzá váláshoz csekély feltételeket támasztó 1990. évi IV. törvénnyel visszaélve jogtalan gazdasági előnyökhöz jussanak tényleges vallási tevékenységet nem folytató szerveződések. Ha megvizsgáljuk a 19. század végi viszonyokat, ez utóbbi visszaélés még fel sem merülhetett, így célként a vallásszabadság oly irányú biztosítását nevezték meg, hogy a bevett vallásfelekezeteken túl is létesülhessenek testületi jogokkal rendelkező vallásfelekezetek. Elmondható, hogy nem csak gazdasági visszaéléseik miatt károsak a társadalomra néz-

²⁰ SAUR, LÉON: *A vallás és a politika közötti kapcsolatok*. In: Tóth Károly (szerk.): *Az egyházi intézmények szerepe az európai integráció fejlesztésében valamint a belga és magyar társadalomban*. Budapest, 2002. 75.

²¹ Képviselőházi irományok, 1892. XI. kötet, 386-426. sz. – Irományszámok – 1892-398. sz. 64-65.

²² Uo. 62-63.

ve a „bizniszegyházak”, hanem mert ez egyrészt visszaélés a szabad vallásgyakorlás jogával, másrészt a valódi egyházak társadalmi presztízsét is rombolják ezek a szerveződések.²³

Természetesen célként merült fel az egyházak önállóságának biztosítása és az állammal fennálló kapcsolatok szabályozása is.²⁴

Az egyes szakaszok, rendelkezések összevetése

A két törvény vallásfelekezetek elismerésére vonatkozó szakaszait általánosságban összevetve megállapíthatjuk, hogy felépítésüket tekintve nagyrészt egyeznek egymással, ugyanis először felsorolják a feltételeket, amelyeket teljesítenie kell a vallásfelekezetnek ahhoz, hogy elismerjék, majd pedig államvédelmi szempontokra tér át a jogalkotó, továbbá a már létező vallásfelekezetek és az egyének jogainak védelmében lép fel.

Egyházak „elismerése”

Mindenekelőtt meg kell vizsgálni az egyházként történő elismerés feltételrendszerét. Itt érdemes egy rövid vizsgálódás erejéig a fejezet címénél maradni, ugyanis rögtön szembetűnő, hogy visszatért az 1895-ben alkalmazott „elismerés” kifejezés, ugyanis az Lvt. változtatva ezen, az egyházak nyilvántartásba vételéről beszélt, amely jobban meg is felelt az abban előírt eljárásnak. Hatályos törvényünk megalkotásakor is bonyodalmak merültek fel a kifejezések használata körül, ugyanis az elsőként benyújtott törvényjavaslatban a nyilvántartásba vétel szerepelt, viszont hatályos törvényünk már az egyházak elismeréséről is beszél a nyilvántartásba vétel mellett, nevezetesen egyházként való elismerésre irányuló eljárást nevesít. Ezen eljárás eredményeképpen születik döntés arról, hogy valóban egyháznak minősülő, azaz ténylegesen vallási tevékenységet folytató szervezetről van-e szó. Ez a szóhasználat már előrevetíti, hogy ismét nagyobb szerepet kíván szánni a jogalkotó az egyháznak való megfelelés kritériumának, azaz annak, hogy a létrejövő vallásfelekezet ténylegesen is egyháznak minősüljön, ne pedig csak egyházi kontösbe bújó egyéb szervezetnek.²⁵

Az elismerés feltételrendszere

A szabályozásra áttérve szembetűnő, hogy első egyházügyi törvényünkben nagyon minimális elvárásokat kellett teljesíteni ahhoz, hogy valaki egyházat alapíthasson. Ez azért fordulhatott elő, mert ekkor még a nem vallásos emberek is vallásosabbak voltak, mint ma a vallásosak, egyszerűen fel sem merült annak a lehetősége, hogy az egyházalapítással akár vissza lehetne élni. Sőt, az is megállapítható, hogy semmilyen előzménye, múltja nem volt a történelemben a sűrű egyházalapításoknak, az emberek döntő többsége azonosulni tudott valamelyik bevett vallásfelekezet tanításával. Így csak meglehetősen csekély feltételeknek kellett megfelelni a vallásfelekezetet alapítóknak: elegendő volt egy egyházközséget felállítani és fenntartani, valamint a felekezetükhöz tartozó gyermekek iskolai hitoktatását biztosítani (ami nem jelentett jelentősebb bonyodalmat, egy hitoktatót „kiállítani” az iskolában), valamint a hitéletre vonatkozó szervezeti szabályzatot összeállítani és a vallás- és közoktatásügyi miniszternek bemutatni jóváhagyás végett. Ebben az időszakban még minden állampolgárnak valamilyen valláshoz kellett tartoznia, természetesen a többség katolikus volt, de akik nem, azoknak csakis az egyéb bevett vallások

²³ http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_szoveg?P_CKL=39&p_ulin=103&p_felsz=1&p_szoveg=&p_stilus= (2012. 09. 20.)

²⁴ MÁTÉ-TÓTH András – JUHÁSZ Valéria: *Vallási közösségek az írott sajtóban, Kvantitatív és kvalitatív elemzések*, Szeged, 2007. 44-46.

²⁵ 1895. évi XLIII. tv., 1990. évi IV. tv., 2011. évi CCVI. tv.

között volt választási lehetőségük, hogy vallásukat ott gyakorolják, az fel sem merült, hogy egyéb felekezetek mondhatni szabadon létesüljenek.²⁶

Ha összevetjük a 19. század végi szabályozást a rendszerváltás idején keletkezettel, több hasonlóságot is felfedezhetünk benne, mondhatni mintegy előzményének tekinthető, tehát a jogtörténeti hagyományokhoz nyúltak vissza 1990-ben. Bár vannak lényeges eltérések is, az alapvető szabályozásban megegyeznek. Ami jelentősebb változás, hogy az Lvt. szabályozása szerint legalább 100 főt kellett számlálnia az új vallásfelekezetnek, bár tulajdonképpen ez az előírást a kor hozta magával. 1895-ben még fel sem nagyon merülhetett ilyen jellegű feltétel, ugyanis ennél sokkal jelentősebb számú közösségek pályáztak az elismert vallásfelekezet jogállására, és a törvény hatályba lépésével ezeket jegyezték be, mint új egyházakat, az akkor még fel sem merült, hogy kisebb lélekszámú egyházak is bejegyeztessék magukat. Tehát az Lvt. követte ezt a mondhatni minimális elvárásokat támaztó szabályozást, ellenben a jogalkotó nem vette figyelembe a megváltozott szellemi, politikai légkört, a 20. század végén már nem volt vallásilag olyan erősen átitatva a társadalom, és az enyhe szabályozás visszaéléseket vont maga után.²⁷

Ezeket a visszaéléseket kívánta megszüntetni legújabb sarkalatos törvényünk, amely szigorúbb feltételeket támasztott ahhoz, hogy egyházként ismerjenek el egy szervezetet. Ebben már – itt csak a legfontosabb kritériumokat említve – a következő feltételeket támasztották: az országos népi kezdeményezésben részvételre jogosult legalább 1000 választópolgár aláírásával kell kezdeményezni, amely legalább százéves nemzeti működéssel rendelkezik vagy legalább húsz éve szervezett formában, egyesületként működik Magyarországon, alapcélként vallási tevékenységet végez, tanításának lényegét tartalmazó hitvallása és rítusa van, továbbá egyéb eljárási szabályoknak eleget tett.²⁸

„Erkölcsei kérdések”

Komoly problémaként merült fel az 1895-ös törvény felsőházi vitája során, hogy mivel az egyházaknak nagyon fontos szerepe van a „tömegek” erkölcsi nézeteinek kialakításában és fejlesztésében, így ha a bevett vallások kezéből kikerül ez az irányító erő, mivel bármilyen vallásfelekezet létesülhet ezentúl, akkor félt, hogy a nagy szabadságnak erkölcsi romlás lenne a vége. Ugyanis ahogy kifejtették, az értelmiségieknek, akik a szabadságukkal élnek, és nem visszaélnek, azoknak megfelelő a szabályozás, viszont a köznépnek kell egy erkölcsi normarendszert felállítani, ami még a büntető jogszabályoknál is nagyobb erővel rendelkezik.²⁹ Eme féltelmek és elvárások hatására került be a törvénybe, hogy „a szabályzatnak különösen tartalmaznia kell a hitelt, az erkölcsi tanokra, az isteni tiszteletre, és egyéb vallási szertartásra, valamint a tisztviselők és más alkalmazottak felett gyakorolandó fegyelmi szabályokra vonatkozó rendelkezéseket.” Ilyen jellegű kitétel hatályos törvényünkben már nem szerepel.³⁰

Érvek és ellenérvek – mely szervet illesse a döntés az egyházak elismerésére irányuló eljárásban. A következő vizsgálódási pont annak a kérdése, hogy ki jogosult és köteles eljárni az egyházként történő elismerés kapcsán. Érdekes összefüggéseket figyelhetünk meg ennek kapcsán az 1895-ös törvény, és az akkori törvényjavaslat felsőházi vitájában szereplő módosítási javaslatok között. A 19. század végi törvény szerint a vallás- és közoktatásügyi miniszterhez kellett benyújtani a kérvényt azoknak, akik vallásfelekezetté kívántak alakulni. Hatályos törvényünk szerint az országgyűlés dönt a kérdésről. Ennek a momentumnak is felfedezhetünk jogtörténeti

²⁶ 1895. évi XLIII. tv. 7. §.

²⁷ 1990. évi IV. tv. 9. §.

²⁸ 2011. évi CCVI. tv. 14. §.

²⁹ SALACZ GÁBOR: *A magyar kultúrbarat története, 1890 – 1895*, Pécs, 1938. 10–11.

³⁰ Főrendiházi napló, 1892. IV. kötet 1894. szeptember 29–december 28. Ülésnapok - 1892-63, 12-13.

előzményeit, ugyanis az 1895-ös törvényjavaslat felsőházi vitájában Zichy Nándor gróf benyújtott egy módosító javaslatot, melyben az szerepelt, hogy a törvényhozás intézkedjen az új válásfelekezetek elismerése tekintetében. Szilágyi Dezső igazságügy miniszter viszont ellenezte a javaslatot, amelyet végül nem is fogadtak el. Tehát ez a kérdés nem csak napjaink törvényhozóit foglalkoztatta jelentős mértékben, hanem már az 1895-ös törvény elfogadásakor is heves viták bontakoztak ki ennek kapcsán.³¹

1895-ben a kormány, illetve annak egy minisztere és az országgyűlés merültek fel, mint lehetőségek a törvényjavaslat vitája során, mindkettő mellett és ellen is hangzottak el megfontolandó, akár napjainkban is meggondolandó érvek. A törvényjavaslathoz Zichy Nándor gróf nyújtott be egy olyan tartalmú módosító javaslatot, amely szerint a miniszter benyújtott törvényjavaslata alapján eljáró törvényhozást nevezi meg az elismerésről való döntésre feljogosított szervként. Ennek indoklásaként azt hozta fel, hogy a történelem folyamán kialakult gyakorlatnak ez az eljárás felel meg leginkább. Többen támogatták-e javaslatot, többek között azért is, mert egyes vélemények szerint a miniszternek túlzott hatalmat adna az, ha ő maga dönthetne abban a kérdésben, hogy megfelel-e a kritériumoknak az adott egyház, másrészt – nem felróható módon – nincs is meg az a képzettsége, hogy el tudja dönteni ezt. Vécsey József az Országgyűlés melletti érvelésében a következőképpen fogalmazott: „E zavarokat legjobban Zichy gr. indítványa oszlatná el, mely az ily elhatározásokat egyenesen a törvényhozáshoz utalja. Mikor ily ügy ide jó, fel lehet tenni, hogy többé már nem valami szeszélytel [itt a miniszter döntésére utal vissza] van dolgunk, hanem hogy az ügy valamely általános közérzetűlet kifolyása és a szerint fog elintéztetni.”³²

Természetesen a törvényjavaslat támogatói más állásponton voltak, ők a végrehajtó hatalom döntési joga mellett törek lándzsát. Szilágyi Dezső igazságügy miniszter álláspontja szerint ha a törvényhozás joga lenne a döntés, „akkor ez az egész törvényjavaslat felesleges, mert az az út, hogy amikor egy új felekezet alakul, a törvényhozáshoz forduljon törvényes elismerés végett, eddig is nyitva állott s akkor erre az egész törvényjavaslatra s az ennek élére tűzött elvre absolute semmi szükség nincs.” Wekerle Sándor miniszterelnök is hasonlóképpen foglalt állást, szerinte az erre vonatkozó döntés teljes mértékben a végrehajtó hatalom körébe tartozik, a mindennapi élet gyakorlati szükségleteit a felmerülő vallások tekintetében a végrehajtó hatalom körében kell megoldani, és sokkal helyesebb, ha a törvényben csak a határokat határozzák meg, amelyek között a végrehajtó hatalom mozogni köteles, továbbá a kormány egyébként is a törvényhozás ellenőrzése alatt áll, így a visszaélések kiküszöbölhetők.³³

Az Ehtv. megalkotásakor is központi kérdésként jelentkezett, hogy mely szerv döntsön az elismerésről. Az eredeti törvényjavaslatban a Fővárosi Bíróságot jelölték meg illetékes szervként, annyiban módosítva az 1990-es Lvt.-n, hogy már nem a hely szerint illetékes bíróságnál kellene kezdeményezni az eljárást. Mindezt abból a megfontolásból, hogy egy egységes és áttekinthető nyilvántartásunk legyen a bejegyzett egyházakról. A törvényjavaslat benyújtói ezt a módosítást a javaslat meghatározó részének nevezték.³⁴

A törvényjavaslat vitája során erre vonatkozóan is érkeztek módosító javaslatok, például egy vallásügyi tanácsadó testület felállítása is felmerült, melynek munkájában a „történelmi egyházak” által delegált egy-egy személy, a parlamenti pártok által delegált egy-egy szakértő és a Magyar Tudományos Akadémia által delegált egy személy vett volna részt. Ezt a javaslatot elve-

³¹ Uo. 63-65.

³² Uo. 64.

³³ Uo. 64-67.

³⁴ http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_szoveg?P_CKL=39&p_uln=160&p_felsz=158&p_szoveg=&p_stilus= (2012. 09. 20.)

tették arra való hivatkozással, hogy ne érje az egyházak képviselőit az a vád, hogy elfogultsággal döntenek egyéb vallások minősítéséről.³⁵

Az alapkoncepció végül módosítása került, ugyanis a miniszter előterjesztése alapján az Országgyűlés hatáskörébe utalták az egyházak nyilvántartásba vételéről való döntést. Ellenben ezt a módosító javaslatot az Alkotmánybíróság döntése szerint a Házsabály megsértésével nyújtották be, így az AB közjogi érvénytelenség címén megsemmisítette a törvényt. Végül az Ehtv.-vel egy kétfokozatú eljárást vezettek be, melynek értelmében az Országgyűlés vallásügyekkel foglalkozó bizottsága javaslatot terjeszt az Országgyűlés elé az egyház elismerésére vonatkozóan, viszont a bizottság az ahhoz szükséges feltételek meglétéről a Magyar Tudományos Akadémia elnökének állásfoglalását kéri.³⁶

Összefoglalva elmondható, hogy tökéletes megoldás nem létezik, mindegyiknek vannak előnyei és hátlütői egyaránt. A bíróságok esetén kiküszöbölhető a politikai befolyásoltság vádja, viszont a bíróságon dolgozóknak nem feladatuk a szakmai hozzáértés annak megítélésében, hogy mely hitelvek, és egyéb feltételek minősíthetnek egy szervezetet valóban egyházzá. Egy testület felállításánál pedig az oda bekerülő személyek körül alakulhatnak ki állandó viták, nézeteltérések, támadási felületet biztosítva ezzel a testületre nézve. A legkevésbé rossz megoldásnak talán az Országgyűlés döntési joga tekinthető, ugyanis mellette szól, hogy a vallásügyekkel foglalkozó bizottságánál joggal feltételezhető a szakmai hozzáértés, és a széleskörű véleményalkotás; hátrányként merül fel viszont az átpolitizáltság, a politikai döntés hozatalának veszélye, ellenben talán csökkenti ezt a veszélyt a Magyar Tudományos Akadémia elnökének rendszerbe történő beiktatása.

Történeti utalások a hatályos törvény megalkotása során

Nem tartozik a legszorosabban véve a fentebbi cím alá, de itt kíván helyet magának annak bemutatása, hogy hatályos törvényünk megalkotói hogyan viszonyultak a történelmi előzményekhez. Lukács Tamás kereszténydemokrata képviselő, a törvényjavaslat egyik betérjesztője ismertette a javaslattal kapcsolatos legfontosabb tudnivalókat. Már beszéde legelején visszautalt a jogtörténeti fejlődés figyelembe vételének fontosságára Eötvös Loránd vallás- és közoktatásügyi miniszter – éppen az 1895-ös egyházügyi törvényünk felsőházi vitája során elhangzott – szavait idézve. Tehát amellett, hogy a hatályos törvény pozitívumait és hibáit vizsgáljuk, valamint az elmúlt húsz év gyakorlatát, a jogtörténeti előzményeket, fejlődést is feltétlenül szem előtt kell tartani a törvényhozás során.³⁷

Megfigyelhetjük, hogy a törvényjavaslat vitája során gyakran kerülnek elő a történeti előzményekre való utalások, hivatkozások. Előtérbe kerül például azon lista indokolása kapcsán is, melyben azokat az egyházakat sorolták fel, melyeket mintegy hivatalból, külön kérelem nélkül elismer a törvény, mert a történeti tények alapján minden kétséget kizáróan vallási tevékenységet folytatnak. Ugyanis azok az egyházak, melyek már az 1895-ös törvény idején, valamint az 1910-es népszámláláskor is jelen voltak, feltétlenül ebbe a körbe tartoznak. Nem érintheti hátrányosan ugyanis a törvény azokat az egyházakat, melyek Magyarország történelmében és kultúrájában hosszú idő óta jelen vannak, már az 1895-ös törvény idején bevett vagy elismert egyháznak minősültek.

³⁵ http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_uln=160&p_felsz=171&p_szoveg=&p_felszig=171 (2012. 09. 20.)

³⁶ 164/2011. (XII. 20.) AB határozat.

³⁷ http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_uln=103&p_felsz=2&p_szoveg=&p_felszig=2 (2012. 09. 20.)

A következő említést érdemlő történeti visszautalás – Deák Ferenc szavainak idézésével – annak alátámasztására szolgál, hogy a történetileg kialakult nézetnek megfelelően az egyház dogmáiba nincs beleszólása az államnak, viszont olyan átlátható szabályozást kell teremteni a bejegyzett egyházak körének áttekintése mellett, amely kiküszöböli a jelenlegi visszaéléseket.³⁸

A jogtörténeti fejlődés eredményeként egyes vélemények szerint sajátos egyházállami modell illeti meg Magyarországot a történelmi múltja jogán, melyet az jellemzett már 1895-ben és természetesen ma is, hogy az állam az egyháztól elválasztva működik, ellenben támogatja az állam az egyházakat, valamint a közösségi célok megvalósítása érdekében kiválóan együttműködnek.³⁹

Összegzés

Összegezve a kifejtetteket megállapítható, hogy több hasonlóság, rokon vonás is felfedezhető az első egyházként történő elismerést szabályozó törvényünk, és a hatályos szabályozás között. A jogalkotó kimondottan és kimondatlanul több esetben visszanyúlt a jól bevált történeti gyökerekhez, amely megmutatkozik a szabályozás rendszerében és a szellemiségében is. Természetesen az azóta bekövetkezett társadalmi, politikai, szemléletbeli változások magukkal hozták egyes rendelkezések gyökeres revízióját, gondolnunk kell itt kiemelten az egyházként történő elismerés feltételrendszerének szigorítására, amely azt célozta, hogy az elmúlt húsz évben megszaporodó visszaélések eliminálásra kerüljenek a rendszerből. Mindezek ellenére hatályos törvényünk és annak történeti előzményei között az összhang, bizonyos elemek továbbélése elvitathatatlan.

Azért nem szabad ezen kérdések mellett elmenni szó nélkül, mert a jogtörténeti előzmények megvizsgálása elengedhetetlen a hatályos jogszabályok elemzésekor, ugyanis a gyökerek megismerése által válik igazán érthetővé, hogy egy jogintézmény miért és miért abban a formában van jelen jogrendszerünkben.

TAMÁSI ANNA ÉVA

Recognition of Churches in the Past and Present

(Summary)

One of our most recently approved „sarkalatos” (cardinal) controversial act is in the centre of my study (Act CCVI of 2011 of consciencious and religious freedom and also about churches, religious sects and religious communities). I also focused on antecedent law history, especially on Act XLIII of 1895 of free practice of religion. In our judicial history all acts involving religion had proved to be cardinal with no exception, so the law-maker acted in unison of the spirit of our historical constitution by declaring this act cardinal.

The question can be asked whether we can find connections, spiritual survivalship between the previous and the operative act involving churches and religion in their actual regulations and sections.

³⁸http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_uln=103&p_felsz=4&p_szoveg=&p_felszig=4 (2012. 09. 20.)

³⁹http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_naplo.naplo_fadat?p_ckl=39&p_uln=103&p_felsz=15&p_szoveg=&p_felszig=15 (2012. 09. 20.)

A separate area of interest is one of the key issues – and also the most controversial one – of the act, that is the probational conditioning of a church (§§14-18 Act CCVI of 2011), what development it went through, what people in the XIXth century conceived of it at the time of its enactment of Act XLIII of 1895 when the conception of a separated church and state did not dominate, in what dimension this question was reviewed, and whether there are common characteristics between the above mentioned and the operative act in this respect.

VISONTAI-SZABÓ KATALIN

Gyermekehelyezés és szülői felügyelet a Családjogi törvényben és az új Ptk. Tervezetben

Történeti előzmények

A XIX. században a gyermekehelyezésnél még annak volt kiemelkedő jelentősége, hogy melyik fél volt vétkes a házasság megromlásában.

Az 1894. évi XXXI. tc. rendelkezései szerint, ha a szülők másként nem egyeztek meg, minden 5 évesnél idősebb gyermek felett a közvetlen gondviselés joga a nem vétkes szülőt illette, azzal a megkötéssel, hogy 7 éves kor alatt a gyermek gondviselésének joga – szinte minden esetben – az anyát illette, hiszen az ilyen kicsi gyermeknek az édesanyja mellett a helye.

Abban az esetben, ha mindkét szülő vétkes volt, a fiúk gondviselése az atyát, a leányoké az anyát illette, de csak akkor, ha a gyermekek nyilvánvaló érdeke más elhelyezést nem tett a hatóság kötelességévé.

A Csjt. 1952. évi – eredeti – szövegezése megtartotta az életkor és nem szerinti különböztetést. Kihagyta ugyan a vétkességet, de úgy rendelkezett, hogy a hat év feletti fiúk az apához, a hat év alatti fiúk és a lányok az anyához kell, hogy kerüljenek – rendszerint. Nem kevés bonyolalmat okozva ezzel, mert annak ellenére, hogy a jogszabály úgy fogalmazott: rendszerint, tehát nem minden esetben, és kimondta, hogy a gyermek érdekében ettől a szabálytól el lehet térni, a bíróságok a szülők megegyezése hiányában szinte mechanikusan alkalmazták a gyermekehelyezés eme nem túl korrekt és a gyermek igényeire nem érzékeny módját.

A gyermekehelyezés szempontjainak tisztázása érdekében született meg a XXI. számú PED, ami már egyértelműen leszögezte, hogy az életkor és a gyermek neme, csak egy a sok vizsgálandó szempont közül, a legfontosabb, hogy a gyermek fejlődése melyik szülőnél biztosítható jobban. Ezzel együtt a korra és nemre való utalás csak az 1974. évi módosítással került ki a törvény szövegéből.¹

A közös szülői felügyelet

Az 1995. évi XXI. tv. vezette be a gyermek elhelyezése során a jelenleg is élő, közös szülői felügyeletet, amit a bíróság csak a szülők közös kérelmére rendelhet el, hiszen ennek nyilvánvalóan csak akkor van értelme, ha a szülők képesek egymással – a gyermek érdekében – együttműködni. Ennek azonban feltétele, hogy a gyermek elhelyezéséről így is meg kell állapodni, hiszen a törvény indokolása szerint ez szükséges a gyermek biztonságának és stabilitásának megteremtéséhez, illetve csak addig tartható fenn, amíg rendeltetése betöltésére képes.

¹ CSIKY Ottó – FILÓ Erika: *Családjog II.* JPTE ÁJK, Pécs, 1988. 60.

A közös szülői felügyelet bevezetésének az volt a célja, hogy a válás ne jelentse egyúttal a gyermek elválását is egyik szülőjétől. Továbbá – ha legalább részben is – biztosítsa, hogy a gyermek ne kerüljön ki korábban megszokott környezetéből (testvérek, lakókörnyezet, iskola stb.). Rendkívül igazságtalan volt a korábbi szabályozás, ugyanis abban az esetben, ha a szülők kapcsolata az elválást követően is kiegyensúlyozott és jó volt, a törvény akkor sem biztosított lehetőséget a közös felügyeletre.

A közös szülői felügyelet lehetőségének bevezetése valóban egy előremutató, alapvetően jó elképzelés, a gyakorlati tapasztalatok azonban azt mutatják, hogy sok esetben nem váltja be a hozzá fűzött reményeket. A közös szülői felügyelet kikötése sokszor csak gesztusértékű, a gyermeket ténylegesen nem gondozó szülő ennek kikötésével érezheti úgy, hogy nem „adta meg magát”, nem mondott le a gyermekéről. Valójában azonban – hacsak nem élnek továbbra is egy háztartásban – a gyermeket ténylegesen csak az egyikük tudja nevelni, gondozni.²

Nemcsak Magyarországon, hanem Európában mindenhol az utóbbi évtizedekben sokat változtak a szülői felügyeleti jog gyakorlásának elvei. A kifejezés, ami az ókortól kezdve egészen sokáig atyai hatalmat jelentett, csak a XIX. század végén változott szülői hatalommá, majd a XX. század folyamán szülői felügyeletté. A közelmúlt nemzetközi dokumentumaiban pedig már nem a felügyelet (custody), hanem a szülői felelősség kifejezés (parental responsibility) szerepel, mint a szülők kiskorú gyermekkel kapcsolatos jogainak és kötelezettségeinek összefoglaló megjelölése. Az új Ptk. előkészítése során felmerült, hogy a magyar szabályozásban is új kifejezést kellene találni a kissé szigorúan hangzó „szülői felügyelet” helyett, azonban ezt végül elvetették.³

A szülői felügyelet legfontosabb eleme, hogy a szülők a gyermek megélhetését és felnevelkedését biztosítsák, ennek érdekében a gyermeket ellássák, gondozzák és a maguk részéről mindent megtegyenek annak érdekében, hogy a gyermek felnőtté válva képes legyen a saját lábán megállni és beilleszkedni a társadalomba. Ezt a meghatározást az ENSZ Gyermekjogi Egyezménye is tartalmazza és véleményem szerint pontosan meghatározza a szülők legfontosabb feladatait, amelyek a jog által nehezen körülhatárolhatóak.⁴

Az Alkotmánybíróság 995/B/1990/3. sz. határozatában kifejtettek szerint a szülői felügyelet elsődlegesen kötelesség és csak ebből az alkotmányos kötelességből folyik a szülők felügyeleti jogosultsága.

Az Európa Tanács Családjogi Szakértői Bizottsága által kiadott White Paper on Principles Concerning the Establishment and Legal Consequences of Parentage 22. Alapelve szerint a házasság megszűnése vagy érvénytelensége, a szülők különválása vagy az együttélés megszűnése önmagában nem eredményezi a szülői felügyeleti jogok gyakorlásának megszűnését, ami a szülői felügyelettel rendelkező szülők egyenlő joga. A szülői felügyeleti jog közös gyakorlásától való eltérés a szülők megállapodásával, ennek hiányában a bíróság döntésével lehetséges.⁵

A gyermek elhelyezése

Az 1952. évi IV. törvény jelenleg hatályos 72/A §-a szerint „A gyermek elhelyezéséről a szülők döntenek. A szülők megegyezésének hiányában a bíróság a gyermeket annál a szülőnél helyezi el, akinél a kedvezőbb testi, értelmi és erkölcsi fejlődése biztosított. Ha a szülőnél történő elhe-

² BOÉR Emőke: A gyermekelhelyezés, gyermektartás és a gyermekkel való kapcsolattartás. *Család-gyermek-iffúság* IX. évf. 5 (2005) 8.

³ KÖRÖS András: Fontolva haladás – az új Ptk. Családjogi Könyve 6. rész: A szülői felügyelet I. és II. fejezet. *Családi Jog* IV. évf., 3 (2006) 1.

⁴ Uo. 5.

⁵ KÖRÖS András: Fontolva haladás- az új Ptk. Családjogi Könyve 7. rész: A szülői felügyelet III. fejezet. *Családi Jog* IV. évf., 4 (2006) 1.

lyezés a gyermek érdekét veszélyezteti, a bíróság a gyermeket másnál is elhelyezheti, feltéve, hogy ez a személy a nála történő elhelyezést maga is kéri.”

A szülők perben és peren kívül is megállapodhatnak a gyermek elhelyezéséről. Amennyiben azonban ezen változtatni szeretnének, a bíróságtól már csak a gyermek elhelyezésének megváltoztatását kérhetik. Ennek azért van kiemelkedő jelentősége, mert a gyermek elhelyezésekor más szempontokat kell figyelembe venni, mint az elhelyezés megváltoztatásakor. Ugyanezen szabályok vonatkoznak arra az esetre, ha a gyermek huzamosabb ideje, mindkét szülő egyetértésével, egyikük háztartásában nevelkedik, hiszen ezt is egyfajta megállapodásnak tekinthetjük. Ezt a kitétele a joggyakorlat már régóta alkalmazza és mindkét javaslat be is emelte a törvénybe.⁶

Az új Ptk. Koncepció és az annak nyomán elfogadott 2009. évi CXX. tv. a „gyermkekehelyezés” kifejezést már csak arra a speciális esetre tartotta fenn, amikor a gyermek nem valamelyik szülőjénél, hanem egy harmadik személynél kerül elhelyezésre, abban az esetben, ha a szülőnél való elhelyezés a gyermek érdekét veszélyezteti, feltéve, hogy ez a személy a gyermek nála való elhelyezését maga is kéri. Ezáltal ő lesz a gyermek gyámja, a szülők felügyeleti joga pedig szünetel. A „szülői felügyeleti jogok teljes körű gyakorlása” kifejezés lép a gyermekehelyezés helyébe.

A jogszabály – indoklása szerint – a szülői felügyelet gyakorlása terén a szülők felelősségét helyezi a középpontba, elsődleges szerepet szán a szülők megállapodásának, melynek csak azt a korlátot állítja, hogy a megállapodás alkalmas legyen arra, hogy a gyermek kiegyensúlyozott életvitelét biztosítsa.⁷

A közös szülői felügyelet és a váltott elhelyezés

A jelenleg hatályos szabályozás szerint a szülői felügyeletet a szülők együttesen gyakorolják, elmentés megállapodásuk hiányában akkor is, ha már nem élnek együtt.⁸

Ha a házasság felbontása vagy a gyermek elhelyezése iránti perben a gyermeket a szülők megegyezése vagy a bíróság döntése alapján valamelyik szülőnél elhelyezték a felügyeletet ez a szülő gyakorolja, kivéve, ha a szülők kérelmére a bíróság a gyermekehelyezéssel egyidejűleg közös szülői felügyeletet rendelt el, illetve a szülőknek a közös szülői felügyeletre vonatkozó egyezségét jóváhagyta.⁹

A javaslat a Családjogi Könyv szülői felügyeletre vonatkozó címében terjedelmileg és tartalmilag is lényeges változásokat hoz. Elkészítése során a szakértők az elmúlt 50 év tapasztalataiból indultak ki. Szem előtt tartva a gyermek mindenképp álló érdekét, kísérletet tettek arra, hogy az új szabályozással – amennyire lehet – elejét vegyék a különélő szülők közötti véget nem érő jogi vitáknak, a végrehajthatatlan bírósági határozatoknak, az újból és újból fellángoló csatározásoknak, amelyek valóban képesek tönkretenni egy gyermek életét.¹⁰

Javaslat: 3: 169 § (1) bek.: A szülői felügyeletet a szülők közösen gyakorolják, megállapodásuk esetén akkor is, ha már nem élnek együtt. (2) A különélő szülőknek a közös szülői felügyelet gyakorlása során biztosítani kell gyermekük kiegyensúlyozott életvitelét.

Lényeges változás, hogy nem tekinti alapesetnek a közös szülői felügyeletet.

A jelenleg hatályos törvény alapesetnek tekinti azt, hogy a szülők közösen gyakorolják felügyeleti jogaikat, akkor is, ha nem élnek együtt. A javaslat szerint ezt meg kellett volna fordíta-

⁶ 3:170. §, illetve 4:173. §.

⁷ VÉKÁS Lajos (szerk.): *Szakértői javaslat az új Polgári Törvénykönyv tervezetéhez*. Complex, Budapest, 2008. 515.

⁸ Csjt. 72. § (1) bek.

⁹ Csjt. 72. § (2) bek.

¹⁰ KÖRÖS, 2006/3. 1.

ni, hiszen nem tekinthetünk valamit tipikusnak, ha egyszer nem az, hiszen a közös szülői felügyelet a kapcsolat megszűnése után inkább kivételes, mint főszabály.

A Ptk. koncepció előkészítése idején már felmerült, hogy az USA-ban és az észak-európai országokban régóta sikeresen működő váltott elhelyezés hazánkban is bevezethető lenne. Problémát jelentett, hogy a gyakorlatban a közös szülői felügyelet és a váltott elhelyezés teljesen egybe mosódik. Ezért a Ptk. koncepció szakértői javaslata szerint a törvénynek ki kellene mondanania, hogy a közös szülői felügyelet nem jelent osztott időközönként váltakozó elhelyezést.¹¹

A kiegyensúlyozott életvitel biztosítása körébe tartozik például az, hogy amennyiben a váltott elhelyezés feltételei nem állnak fenn, azt nem érdemes erőltetni. Amennyiben a szülők túlságosan távol laknak egymástól, vagy más egyéb okból az a gyermek számára zaklatott életvitelt jelentene. Ugyanakkor megfelelő rugalmassággal, toleranciával és kompromisszumkészséggel – a nálunk még nem túl elterjedt – váltott elhelyezés igazán jól funkcionálhat. (Sokan erőteljesen pártolják elterjesztését, én csak bizonyos feltételek megléte esetén értek vele egyet.)

Javaslat: 3: 170 § (2) bek.: A házassági vagy szülői felügyelet rendezése iránti perben a szülők közös kérelmére a bíróság – a gyermek érdekét mérlegelve – a szülők közös szülői felügyeletre vagy a szülői felügyelet (1) bekezdés szerinti rendezésére vonatkozó egyezségét jóváhagyja, vagy arról ítélettel határoz.

Lényeges változás, hogy a közös szülői felügyelet megállapításához nem kell a gyereket elhelyezni. Ez lehet az alapja a váltott elhelyezésnek, hiszen közös szülői felügyelet ellenére is, ha a szülők nem laknak együtt, a gyermek egyszerre csak egy helyen tud lakni. Amennyiben a bíróság nem dönt a gyermek elhelyezéséről, akkor vagy a szülőknek kell megállapodni arról, hogy a gyerek melyikükkel fog lakni, vagy választhatják a váltott elhelyezést is.

A White Paper 20. Alapelvének 2. pontja szerint: A gyermek mindenek felett álló érdekében a szülői felügyeleti jogokat az egyik szülő egyedül is gyakorolhatja vagy azok gyakorlása a szülők között megosztható az illetékes hatóság döntése vagy a szülők megállapodása alapján.

A Legújabb Tervezet visszatér a jelenleg hatályos közös felügyelethez: A szülői felügyeletet a szülők – megállapodásuk, vagy a gyámhatóság vagy a bíróság eltérő rendelkezése hiányában – közösen gyakorolják akkor is, ha már nem élnek együtt.¹²

A házassági vagy a szülői felügyelet rendezése iránti perben a szülők közös kérelmére a bíróság – a gyermek érdekét mérlegelve – a szülők közös szülői felügyeletre és ezzel összefüggésben a gyermek lakóhelyére vagy a szülői felügyelet (1) bekezdés szerinti rendezésére vonatkozó egyezségét jóváhagyja vagy arról ítélettel határoz.¹³

A 2009. évi CXX. tv. 3:172 §: a szülői felügyelet gyakorlásának bírósági rendezéséről szól, ez lépett volna a gyermekelhelyezés kifejezés helyébe. Ennek – többek között az az oka, hogy a gyermekelhelyezés kifejezés (placement of the child) a nyugat-európai jogrendszerben azt az esetkört jelöli, amikor a gyermek nem a szülőknél, hanem harmadik személynél vagy szervezetnél kerül elhelyezésre. Ez a jelentésbeli különbség sok bonyodalmat és nehézséget okozott a magyar ítéletek külföldön történő végrehajtása során, ezért törekedett az új Ptk. arra, hogy a továbbiakban a gyermek elhelyezés a magyar jogban is a harmadik személynél való elhelyezést jelölje, abban az esetben, ha a felügyeleti jog szülők általi gyakorlása a gyermek érdekét veszélyezteti.

A 2009. évi CXX. tv. 3:172 § (1) A különélő szülők megállapodása hiányában – kérelemre vagy a gyermek érdekében hivatalból – a bíróság dönt a gyermek tartózkodási helye meghatározásának joga, illetve a szülői felügyelet más részjogosultságai, részkötelezettségei teljes körű – vagy kivételesen – megosztott gyakorlásáról.

¹¹ VÉKÁS, 2008. 62.

¹² 4:172. § (1) bek.

¹³ Legújabb Tervezet: 4: 173 § (2) bek.

(2) A bíróság a perben a gyermek érdekében azt mérlegeli, hogy a gyermek testi, szellemi, és erkölcsi fejlődése miként biztosítható a legkedvezőbben.

A második bekezdés lényegében nem változott, csak annyit, hogy értelmi helyett szellemi fejlődést említ.

A Javaslat – véleményem szerint – kicsit megbonyolította volna a gyermekehelyezést, hiszen a bíróság kétféle döntést hozhatott volna: a szülői felügyeleti jog teljes körű gyakorlását az egyik szülőnek adja, vagy meghatározza, hogy egyes szülői felügyeleti jogokat és kötelezettségeket melyik szülő milyen módon gyakorol. A jogalkotók úgy vélték, hogy ez az eset körülményeinek a korábbinál rugalmasabb mérlegelését, a felek életviszonyainak, igényeinek, lehetőségeinek fokozottabb figyelembe vételét teszi lehetővé.

Ha az egyik szülőt jogosítja fel a bíróság a szülői felügyeleti jog teljes körű gyakorlására, a másik szülő ezeket a jogokat nem gyakorolhatja, de a gyermek sorsát érintő lényeges kérdésekben megilleti az együttdöntés joga. Ez tulajdonképpen most is így van, hiszen ha a gyermeket az egyik szülőnél elhelyezték és ő jogosult a felügyeleti jogok gyakorlására, addig a másik szülő felügyeleti joga szünetel.

A házasság felbontása utáni vagy az életközösség megszűnése utáni közös szülői felügyelet az együttműködésnek egy olyan magasabb foka, amelyre való kötelezés mégsem indokolt. Az csak az együttműködést a gyermek érdekében vállalni tudó és teljesíteni kész szülők számára biztosítandó.¹⁴

A Javaslat szerint a közös szülői felügyelet nem igényli a gyermek elhelyezését egyik vagy másik szülőnél, ha azt a szülők nem igénylik. A Javaslat nem tiltja a váltott elhelyezést sem. De ennek a – gyerek érdekében – két korlátja van: a különélő szülőknek a közös szülői felügyelet gyakorlása során is biztosítaniuk kell gyermekük kiegyensúlyozott életvitelét és a közös szülői felügyelet ellenére azonnali intézkedést igénylő esetben az egyik szülő a gyermek érdekében azonnal is dönthet, kötelessége azonban a másik szülőt erről haladéktalanul értesíteni.¹⁵

A közös szülői felügyelet és a váltott elhelyezés sikeres funkcionálásához azonban sok mindenre van szükség. Elsősorban a szülők részéről érett személyiséget feltételez, rugalmasságot, normális, kiegyensúlyozott kapcsolatot, amelyben nem lehet helye sérelmeknek, gyűlöletnek. Továbbá szükséges a gyermek iránt érzett őszinte szeretet, felelősségérzet és odaadás. Sajnos ezek a tulajdonságok sokszor kerülnek háttérbe a válás során kialakult vagy felerősödött ellenérzések, sokszor gyűlölet következtében. Meg kell említenem még az anyagiakat is, hiszen ez sem elhanyagolható szempont, mivel mindkét szülő megfelelő lakhatást és eltartást kell tudjon biztosítani a gyermeknek. Szerintem ez ma Magyarországon nem minden esetben adott, sőt a legtöbb esetben az egyik szülő albérletbe vagy még rosszabb esetben az utcára kényszerül a válást követően. Tehát a közös szülői felügyelet, főleg váltott elhelyezéssel csak egy nagyon szűk réteg számára nyújt megoldást, azok számára, akik rendelkeznek az ehhez szükséges személyiségbeli és anyagi feltételekkel.

Az esetleg motiválóan hathat a szülőkre, hogy váltott elhelyezés esetén mindkét szülő természetben tartja a gyermeket, tehát egyiküknek sem kell gyermektartást fizetni, azonban a szükséges feltételek hiányában a motiváció nem elegendő.

Döntés a gyermek elhelyezéséről

A bíróság számára eddig is nagy kihívást jelentett a gyermekehelyezési perekben való döntéshozatal. Az esetek döntő többségében mindkét szülő egyformán alkalmas a gyermek nevelésé-

¹⁴ VÉKÁs, 2008. 61.

¹⁵ Uo. 524.

re, azonban, mivel ők egymás között képtelenek megállapodni, a bíróságnak valamilyen módon a kérdést el kell dönteni.

A kereseti kérelemről való döntéshez a bíróság számára csak közvetett bizonyítékok állnak rendelkezésre, úgy mint a felek személyes előadása, tanúvallomások, környezettanulmány, pszichológus szakértői vélemény, iskolai és óvodai vélemény. A szülők a per során mindent megtesznek annak érdekében, hogy a bíróság előtt magukat a lehető legjobb, a másikat a lehető legrosszabb színben tüntessék fel, így a bírónak már csak emiatt is nehéz dolga van, ha a „valós helyzet” feltárására törekszik.

A bizonyítékok mérlegelését tovább nehezíti, hogy az ilyen perekben minden esetben heves érzelmek, erőteljes kötődések, csalódottság, sértettség és düh vezérlik a felek cselekedeteit, ezért nem ritka, hogy a szülők odáig mennek egy gyermekelhelyezési per során, hogy az anyát prostitúcióval, az apát a gyermekei terhére elkövetett pedofil cselekedetekkel vádolják meg. A büntető eljárások szinte minden esetben – bűncselekmény elkövetése hiányában – megszüntetésre kerülnek, arra azonban kiválóan alkalmasak, hogy a kapcsolatot a végletekig elmérgesítsék.

A döntés súlya és a felelősség a bíró vállán nyugszik, neki kell ebben a heves – sokszor igen mocskos – csatározásban meglátni a gyermek mindenen felett álló érdekeit. A döntéshozatal egyáltalán nem könnyű. Sok esetben a szülők annyira elvesznek az egymás iránti gyűlöletben, hogy a gyermekük érdekeiről el is feledkeznek, őt szinte eszköznek tekintik a másik szülő ellen folytatott harcban. Ilyen esetben a gyerek számára a legjobb – legalábbis a legnagyobb nyugalmat és biztonságot jelentő – megoldás lehet egy harmadik személynél való elhelyezés, de erre természetesen csak kivételes esetben kerülhet sor, hiszen még ilyen körülmények között is azt kell szem előtt tartani, hogy a gyermeknek a családjával a legjobb.

A Javaslat előkészítése során a szakértők abból indultak ki, hogy az 1950-es évek óta jelentős társadalmi átalakuláson mentünk keresztül. Míg korábban gyakorlatilag az anyák feladata volt minden gyermekkel kapcsolatos teendő ellátása, ma már mindkét szülő részt vesz a gyerek nevelésében, gondozásában, amíg együtt élnek, ezért a különélővé váló szülő igényei megnövekedtek a számára biztosítandó – megmaradó – jogok vonatkozásában. A közös szülői felügyelet mindkét szülő részéről tisztességes együttműködést és annak tudomásul vételét kívánja meg, hogy gyermekeiknek mind a ketten változatlanul a szülei maradnak.

En ezzel az állásponttal nem értek egyet. Véleményem szerint – bár valóban ez a hozzáállás volna kívánatos – ez még ma sem tekinthető jellemzőnek. A férfiak nagy többsége, még ha kicsit nagyobb felelősséget és elhivatottságot érez is a gyermekei nevelése iránt, mint azt nagyapáink tették, a gyermekelhelyezési perben nagyon könnyen lemondanak a náluk való elhelyezésről az anyák javára. Ennek két oka lehet. Az egyik a függetlenség és a szabadság iránti igényük, amit sokszor előbbre valónak tartanak a gyermeknevelésnél, illetve az a széles körben elterjedt tévhit, miszerint felesleges hosszas pereskedésbe fogni, a bíróságok a gyereket úgyis minden esetben az anyának ítélik. Az apák tehát vagy a gyereknevelés gyakorlati terheitől kívánnak szabadulni, mikor lemondanak a felügyeleti jogról az anyák javára, mondván, hogy az anya minden szempontból alkalmasabb a gyermek nevelésére és ellátására, vagy pedig eleve beletörődnek a helyzetükbe és meg sem kísérik „felvenni a harcot” a gyermek náluk való elhelyezése érdekében.

Kőrös András és Grád András ezen tévhit eloszlatása érdekében széles körű vizsgálatot végeztek, melynek során arra jutottak, hogy valóban, abban az esetben, ha a házassági bontóper során a felek egyezséget kötnek, az esetek 90 %-ában az anyához kerül a gyermek. Ugyanakkor, ha bírósági gyermekelhelyezésre kerül sor, a gyerekeknek alig több, mint a fele kerül csak az anyákhoz. Megállapították tehát, hogy ha az apa vállalja a perrel járó „csatározásokat” és nem

mond le önként a gyermekről, akkor a helyzete egyáltalán nem reménytelen, sőt szinte azonos eséllyel indul az anyával.¹⁶

A gyermek elhelyezése során a bíróságnak számtalan körülményt kell mérlegelnie, melyben a 17. számú LB Irányelv segíti az eligazodást. Az Irányelv III. b.) pontja kitér az állandóságra törekvésre, mint vizsgálandó szempontra. Az eddigi gyakorlati tapasztalatokból kiindulva a Javaslat előkészítése során felmerült, hogy ez a szülők számára visszaélési lehetőségként szolgál. Az ítélet meghozatalig ugyanis – ami nagyon gyakran igen hosszú időt vesz igénybe, akár évekig is eltarthat – mindkét szülő azonos jogokkal rendelkezik a szülői felügyelet körében, hacsak a bíróság ideiglenes intézkedést nem hozott a kérdés rendezésére. Ez idő alatt, tehát a per során a gyerekek valahol lakni kell, tehát az a szülő, akinél a gyermek él szándékosan törekedhet arra, hogy tartósan kialakítson egy olyan helyzetet, ami az állandóság alapjául szolgálhat.

Korábban a bíróságok túlzott hangsúlyt fektettek az állandóság szempontjára, a gyermeket ténylegesen gondozó szülő, így sok esetben előnyösebb helyzetbe került a másikkal szemben. A Javaslat előkészítése során keletkezett vitaanyagok azonban felhívták a figyelmet arra, hogy ez a fajta magatartás éppen úgy megalapozhatja a szülő nevelésre való alkalmatlanságát, mint a gyermek másik szülő ellen való hangolása. Ezért a Javaslat már elvi éllal kimondta, hogy nem hivatkozhat a körülmények megváltozása folytán a gyermek érdekében az a szülő, aki a változást felróható magatartásával maga idézte elő, így különösen, ha a gyermeket jogosulatlanul vette magához, illetve magánál.¹⁷

A gyakorlati tapasztalatok szerint problémát jelent a gyermekehelyezési perek gyakori fellángolása. Sok esetben ugyanis a felek – általában még a házassági bontóper során – megállapodást kötnek a gyermek elhelyezéséről, hogy aztán az első adandó alkalmat megragadva a gyermekehelyezés megváltoztatása iránt eljárást kezdeményezzenek, így a vita mindig csak időlegesen jut nyugvópontra. Ez rendkívül megnehezíti a gyermek kiegyensúlyozott fejlődését, de a szülők lelkiállapotára is igen negatív hatást gyakorol az állandó rettegés az újabb pereskedés miatt.

Akik normális kapcsolatot tudtak fenntartani egymással és mindkét szülő megfelelő mértékben tanúsított felelősséget a gyermeke iránt, azok eddig is meg tudták ezt oldani, a probléma ott van, ahol a viszony nagyon elmérgesedik vagy az egyik szülő teljesen elfordul a gyerekektől és úgy kell rákényszeríteni a kapcsolattartásra és a tartásdíj fizetésére. Ezekre a helyzetekre a Javaslat sem jelentett volna megoldást. Eleve csak azok a szülők fordulnak bírósághoz a gyermek elhelyezésével kapcsolatban, akik egymás között képtelenek azt békésen rendezni.

A kapcsolattartás gyakorlati problémái

Komoly konfliktusok forrása lehet a kapcsolattartás abban az esetben, ha a szülők között a viszony már nagyon elmérgesedett. A közelmúltban ismét fellángolt egy társadalmi szerveződés, a résztvevők demonstrációt is szerveztek az ún. „kényszerláthatás” eltörlése érdekében.

Véleményem szerint ez a kérdés nehezen megítélhető és – mint általában minden személyes élethelyzetre vonatkozóan – lehetetlen generális szabályt alkotni rá. Egy ilyen élethelyzetben minimálisan három személy vesz részt: az apa, az anya és a gyermek. A normális és kívánatos az volna, ha a szülők az elválás ellenére – amennyire lehet – jó viszonyban maradjanak, és a különélő szülő és a gyermek között egy biztonságos, jól működő szülő-gyermek kapcsolat maradjon fenn. Amennyiben ez nem sikerül és a dolog odáig fajul, hogy a gyermek nem kíván a másik szülőjével találkozni, nagyon nehéz azt megítélni, hogy lehet-e a gyermeket a kapcsolattartásra kényszeríteni? Úgy gondolom, hogy ezt minden esetben az eset összes körülményét figye-

¹⁶ GRÁD András – KÖRÖS András – JÁNOSKÚTI Gyöngyvér: Tévhitek kontra valóság: Mi az igazság gyermekehelyezések terén a statisztikai adatok fényében? *Családi Jog* V. évf., 1 (2007) 17-20.

¹⁷ Javaslat 3:173.

lembe véve kellene eldönteni. Hiszen minden család más és más, erre vonatkozóan nem túl szerencsés általános érvényű szabályokat alkotni. Sok esetben valóban az együtt élő szülő és közvetlen környezte (nagyszülők, nagynénik) a hibásak abban, hogy a gyermek nem akar a másik szülővel találkozni, még ha hevesen tagadják is, biztos, hogy a gyermeket ellene hangolják. Ha nem is kifejezetten, szavakkal. A gyermek számára a metakommunikáció és a szavakon túli jelentés (az úgynevezett kettős kötés: *duble bind*) többet mond a szavaknál. A kisgyermek még nagyon érzékeny az ilyen non verbális kommunikációs jelekre. Tehát, ha szavakkal nem is, de cselekedettel mindenképpen elkövethető a másik szülő lejáratása.

A Javaslat készítőivel ellentétben egyetértek az állampolgári jogok országgyűlési biztosának OBH 551/2002 számú véleményével, miszerint a 14. életévét betöltött gyermek maga dönthesse el, hogy akar-e egyáltalán kapcsolatot tartani a szülőjével. Úgy gondolom, hogy egy ekkora gyermek már elég érett ahhoz, hogy befolyásmentesen hozhassa meg döntését. Az ennél kisebbek számára azonban – amennyiben a kapcsolattartás nem működik gördülékenyen – pszichológus igénybe vételét javasolnám. Annak semmi értelmét nem látom, hogy ha a gyermek nem akar menni, az együtt élő szülő nem akarja engedni, a másik pedig ragaszkodik ahhoz, hogy megkapja ami neki jár, akkor hívják a rendőrséget, a gyámügyeseket, meg a végrehajtót. Egy ekkora botrány nem fog javítani a rossz kapcsolaton és a kapcsolattartás valóban kényszer és kinszenvedés lesz. Javaslatom szerint tehát, ha a gyermek és a szülő közötti kapcsolat megromlik, akkor annak okát fel kell tárni – pszichológus segítségével – és a konfliktust fel kell oldani. Ezt erőszakkal nem lehet megváltoztatni.

A kapcsolattartás a gyermeknek – jogszabályban biztosított – alapvető emberi joga, a különélő szülőnek pedig egyben joga és kötelessége. A családjogi törvény új koncepciói minden változatukban arra törekcsenek, hogy a szülők válása ne jelentse egyúttal a gyerek és az egyik szülő elválását is, ezt szinte alapelvként szögezték le. A kielégítő és örömteli szülő-gyermek kapcsolat fenntartásához elengedhetetlen a folyamatos kapcsolattartás, melynek érdekében a Javaslat eltörölni javasolta a folyamatos és időszakos kapcsolattartás fogalmát, a lehető legnagyobb rugalmasságot biztosítva a szülők és a gyermek számára a találkozások megszervezéséhez. Fő célkitűzés volt, hogy mindvégig a folyamatosság érvényesüljön, hiszen csak így biztosítható, hogy a gyermek-szülő kapcsolat ne sérüljön. A Javaslat külön kitért arra – a gyakori - esetre, amikor a gyermekkel együtt élő szülő hibájából marad el a kapcsolattartás. Eddig ezzel nem foglalkozott a Csjt., most azonban már konkrétan meghatározza, hogy az elmaradt kapcsolattartást hat hónapon belül megfelelően pótolni kell, és azokat a kiadásokat, amelyeket a gyermeket gondozó szülő felróható magatartásával okozott, köteles megtéríteni, illetve viselni. A Javaslat szerint tehát pontosabb szabályozásra van szükség a kapcsolattartás terén, azonban arra is felhívták a figyelmet a tervezet készítői, hogy az elmúlt harminc év tapasztalatai alapján látható, hogy a részletekbe menő előírások céltalanok és nem segítik elő a szülők jogkövető magatartását. Tehát a jogalkalmazókra is sok feladat vár még, hiszen az jórészt rajtuk múlik, hogy ezek a szabályozások a gyakorlatban miként fognak testet ölteni.¹⁸

Ebben a kérdésben ismét az alapprobléma merül fel, miszerint, ha a szülők képesek a gyermek érdekében együttműködni és kompromisszumokat kötni, akkor a kapcsolattartás is zavartalanul működhet, örömet okozva a volt család minden tagjának. Azonban, ha a szülők állandóan saját sérelmeiken rágódnak és mindent elkövetnek annak érdekében, hogy a másik szülőt befeketítsék, a kapcsolattartás mindenki számára csak egy kinszenvedés, egy kötelező rossz lesz, ami csak arra jó, hogy még tovább rombolja a kapcsolatukat.

Ezért nagyon nagy a gyermeket ténylegesen nevelő szülő felelőssége, hiszen rajta múlik, hogy a gyermek miként fog viszonyulni a másik szülőjéhez, hiszen minél kisebb a gyermek, an-

¹⁸ KÖRÖS, 2006/4. 7.

nál könnyebben befolyásolható. A szülőknek tehát a gyermek érdekében félre kell tudni tenniük a sérelmeiket és bármennyire is neheztelnek a másikra, adott esetben akár gyűlölhetik is, meg kell érteniük, hogy a gyermek személyiségfejlődése, akár egész élete múlhat azon, miként viselkednek illetve miként állnak egymáshoz egy ilyen kiélezett és könnyen elmérgeződő helyzetben. Ez egyáltalán nem könnyű. Nagyfokú intelligenciát, kompromisszumkésztséget és megértést igényel, mely tulajdonságok még ha meg is vannak az emberben, bizonyos esetekben háttérbe szorulhatnak. Ilyenkor nyújthat szerintem nagy segítséget a mediátor és a pszichológus, annak érdekében, hogy mindenki, leginkább a gyermek, lelki sérülésektől mentesen, egészségesen kerüljön ki a válási vagy gyermekelhelyezési procedúrából. A mediáció továbbá a bírósági eljárás gyors lefolyását és eredményességét is előmozdíthatja, ezért mindenképpen üdvözlendő, hogy a Javaslat a kötelező mediáció lehetőségét be kívánja vezetni, nemcsak a szülők együttes kérelme vagy beleegyezése esetén, hanem akkor is, ha a bíróság úgy látja, hogy a közvetítői eljárástól bármiféle eredmény várható. Rengeteg időt és vitát lehetne megtakarítani azáltal, hogy az érzelmi viharok a bíróság falain kívül a mediátor előtt lezajlanának és a bíróságnak már csak a jogi megoldást igénylő kérdésekben kellene döntést hoznia.

KATALIN VISONTAI-SZABÓ

Placement of the child and parental responsibility in the Family Welfare Act and in the Bill of the new Civil Code

(Summary)

It took a long time to get from the father power to the current children custody. In 21st century protecting and loving the child has a bigger importance than having control over it.

There can be seen severe problems concerning this issue in Hungary, because it is hard to execute a decision in the European Union if we do not use the same expression for the same thing. The changes made recently follow the direction required in the European Union.

In Hungary we use the expression "children placement" in every situation when a child is placed after a divorce. Because in the last 50 years it was the judge who had to decide whether the child's father or mother is more suitable to take care of it, and had to place the child somewhere. The child also had to choose, and sometimes it was quite hard for a little person.

In both the United States and the European Union it is common that the parents treat the children together, even after their divorce, and they use children custody instead of children placement. The expression "child placement" is used only in cases when the child has to be placed to a third person, not to its parents.

Now we are trying to change this, and willing to solve common child custody instead of placement. In the process of the comprehensive reform of legal system the aim is that parents feel responsibility for their children after divorce to make the practice of common custody easier.

ZACCARIA MÁRTON LEÓ

Hogyan tovább? Esélyegyenlőség és munkajogi reform

A téma elé

A jogtudományban számos olyan területtel találjuk szembe magunkat kutatásaink során, melyek megítélése komoly nehézségeket tud okozni. Persze az is igaz, hogy a tudomány szépsége – többek között – jelentős kérdések nehezen megítélhetőségében vagy megítélhetetlenségében rejlik. Ez a tétel természetesen igaz a jogtudományra is.

A munkajog tudományán belül jó pár ilyen vitatott kérdéssel találkozhatunk: elég, ha csak a munkajog magánjogi-közjogi kettősségét,¹ a munka díjazásának egyes kérdéseit vagy a kollektív munkajog intézményeit² vesszük alapul. Az egyik legvitatottabb kérdés azonban minden kétséget kizáróan a munkavállalókat megillető esélyegyenlőség, illetőleg a közöttük esetlegesen felmerülő hátrányos megkülönböztetés tilalma. Rögzíteni kell, hogy az egyenlőségi normák, illetve maga az esélyegyenlőség sem értelmezhető kizárólag a munkajogi szabályrendszeren belül, sőt a munkavállalói egyenlőséget inkább az általános diszkriminációtilalom egyik speciális „ágazataként”³ szokás aposztrofálni. Mindezt tetetözi az a jog-megújító reformfolyamat, amely 2012-ben gyakorlatilag új alapokra helyezte a hazai munkajogi szabályozást.⁴ Annak ellenére, hogy a tételes szabályok szintjén az egyenlő bánásmód követelménye nem változott érdemben, mégis fontos áttekinteni a munkajogi reform hatását az esélyegyenlőségre többek között az egyre markánsabban megjelenő uniós tendenciák miatt is.⁵ Az új törvényt pedig koherens egészként értelmezve mindenképpen kijelenthető, hogy ez a terület is komoly változásokon fog keresztül menni a következő években.

A foglalkoztatással összefüggő diszkriminációtilalom helye a magyar jogrendszerben

Érdemes áttekinteni a hátrányos megkülönböztetés tilalmára vonatkozó szabályozás indokait, illetőleg lehetőségeit, elsősorban arra tekintettel, hogy a korábban érintett dogmatikai nehézségek ellenére közelebb kerüljünk az egyenlőségi normák rendszertani szerepéhez. Jelenleg hatályos jogunkban a diszkriminációtilalom többszintű védelmi rendszeren keresztül valósul meg,⁶

¹ Kiss György: Munkajog a közjog és a magánjog határán – egy új munkajogi politika kialakításának szükségessége. *Jogtudományi Közlemény* LXIII. évf., 2 (2008) 70-81.

² Lásd például a kollektív szerződés-kötés feltételeit, illetőleg a szerződés tartalmát.

³ 45/2000. (XII. 8.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 11. 14.)

⁴ 2012. évi I. törvény a munka törvénykönyvéről, http://www.njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=143164.209460 (2012. 06. 11.)

⁵ SCHIEK, Dagmar: A new framework on Equal Treatment of Persons in EC law? *European Law Journal* Vol. 8., 2 (2002) 290-314.

⁶ 45/2000. (XII. 8.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 11. 14.)

melynek tényleges effektivitása azonban kérdéses. Az Alkotmánybíróság többször is foglalkozott azzal a kérdéssel, hogy hogyan lehetne (kellene?) megalkotni e tekintetben a kellően hatékony szabályozást, illetve indokolt-e egyáltalán átfogóan szabályozni ezt a kérdést.⁷ Jelen pillanatban a 2003. évi CXXV. törvény⁸ jeleníti meg az általános esélyegyenlőségi „kódexet”, így megállapítható, hogy a jogalkotó végül az átfogó szabályozás szükségessége mellett döntött a törvény megalkotásakor. Mivel ezt a jogszabályt megszületése óta számos negatív kritika éri (érdemei elismerése mellett), szükségesnek tartom megvizsgálni e jogszabály alkotmányos hátterét. Így egyúttal választ kaphatunk arra a kérdésre is, hogy vajon miért döntött a jogalkotó az átfogó szabályozás megalkotása mellett, ebből pedig konkrét következtetések vonhatók le a 2012-es munkajogi reformmal kapcsolatban is.

A kérdés megválaszolása nem tűnik egyszerűnek, hiszen még a törvény indokolása is bizonytalan marad számos lényeges kérdésben.⁹ Meglátásom szerint ugyanis az Alkotmánybíróság határozataiból nem következik egyértelműen az egységes szabályanyag megalkotásának kötelezettsége, de még csak egyértelmű indokoltsága sem.¹⁰ Az Alkotmánybíróság ugyanis rámutatott arra, hogy bár nyilvánvaló, hogy a hátrányos megkülönböztetés tilalma olyan általános, a jogrendszer egészét érintő problémának minősül, melynek tilalmát a jogrendszer egészében is garantálni kell, az egyes területek különleges vonásai miatt azonban mégsem biztos, hogy az átfogó (kódexszerű) szabályozás elérheti célját, vagyis a kellően magas szintű jogvédelmet. Többek között azzal érvel az Alkotmánybíróság, hogy maga az Alaptörvény (2012. január 1-je előtt az Alkotmány) definiálja az egyenlő esélyekhez való alapjogot, egyúttal deklarálva a védelmi kötelezettséget, illetőleg az egyes prioritásokat (így például a legfontosabb olyan személyes tulajdonságok felsorolását, amelyek diszkriminációra adhatnak okot¹¹). Az Alkotmány szellemiségéből és más szabályaiból egyébként is kiolvasható, hogy hazánk mint demokratikus jogállam garantálja és védi az egyének méltóságát, egyenlőségét. Vagyis kötelezi magát arra, hogy nem tesz közöttük indokolatlan módon és mértékben különbséget, illetőleg meg is védi az egyéneket az ilyen sérelmekkel szemben, ennek lehet tipikus eszköze a megfelelő igényérvényesítési feltételek megteremtése az esetleges munkáltatói önkénnyel szemben. Mindezt az Alkotmánybíróság vonatkozó döntései tovább erősítik, hatékonyabbá téve a tételesjogi szabályokat.

Ezen a ponton ki kell térni a munkajogi esélyegyenlőség kapcsán egy – jelen pillanatban legalábbis – feloldhatatlannak tűnő ellentmondásra. Hiába igyekszik ugyanis az Alkotmánybíróság az egyéneket és csoportokat megillető védelmi szintek között differenciálni, elhatárolva azok szerepét, ez a gyakorlatban gyakran lehetetlen. Az általános és „ágazati” szint ugyanis jelen pillanatban még a vonatkozó jogszabály szintjén is logikailag megkérdőjelezhető megoldásokkal van tele. A legszembetűnőbb ellentmondásként említem az esélyegyenlőségről szóló törvény 8-14. és 21-25. §-ait: ezek ugyanis sajátos viszonyban állnak egymással. Jelen törvény mint az egyenlő bánásmód követelményének általános szintű jogszabálya egyszerre tartalmaz általános érvényű és „ágazatspecifikus” vagy különös normákat is. Így a hátrányos megkülönböztetés definíálásával, illetve egyes eseteinek meghatározásával még nem teljes a kép, hiszen a törvény később a foglalkoztatás körében megvalósítandó egyenlő bánásmód elvéről is szól egyidejűleg. Ez a megoldás azért teszi különösen nehézé a szabályok alkalmazását és értelmezését, mert mindemellett maga a munka törvénykönyve is tartalmaz – természetesen – egyenlőségi szabályokat.

⁷ 45/2000. (XII. 8.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 11. 14.)

⁸ 2003. évi CXXV. törvény az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról, www.magyarorszag.hu (2011. 10. 10.)

⁹ A 2003. évi CXXV. törvény magyarázata, http://www.egyenlobanasmod.hu/tanulmanyok/hu/Ebktv_kommentar.pdf (2011. 11. 02.)

¹⁰ 45/2000. (XII. 8.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 11. 14.)

¹¹ 1949. évi XX. törvény 70/A. §, www.magyarorszag.hu (2011. 10. 04.)

Látszik tehát, hogy a szabályozás egyes aspektusai nem felelnek meg teljesen bizonyos alkotmányossági követelményeknek, a jogalkalmazást pedig – jellemzően – nagymértékben elnehezítik.

A legalapvetőbb ellentmondást abban látja az Alkotmánybíróság, hogy azáltal, hogy hazánkban nemzetközi és uniós kötelezettségei is vannak a hátrányos megkülönböztetés tilalmának tekintetében, keletkezik egy olyan irányú kötelezettség, mely szükségessé teszi a szabályozást. Ebből azonban nem következik, hogy a nem átfogó szabályozás valamilyen módon „alsóbb rendű” vagy kevésbé hatékony lenne, hiszen számos életviszonyt hatékonyabban lehet úgy szabályozni, hogy nagyobb szerepet kapnak a specifikus normák a generális szabályokhoz képest (gondoljunk például a környezetjog egyes szakterületeire).¹² A kérdést éppen ezért úgy teszi fel az Alkotmánybíróság, hogy magából az Alkotmányból levezethető-e az átfogó – bizonyos értelemben keretjellegű – szabályozás szükségessége.

Nyilvánvaló, hogy az egyenlő bánásmód alapelvét a jogrendszer egészének, vagyis a jogágaknak nemcsak külön-külön, hanem a maguk integráltságában is meg kell valósítaniuk, érvényre juttatniuk. Egy egyszerű példával szemléltetve ezt: maga a munkajogi egyenlőség sem teremthető meg kizárólag klasszikus értelemben vett munkajogi szabályokon keresztül, hiszen azokon a területeken, ahol egy adott munkavállaló jogai sérülhetnek, más jogterületeket is segítséggel kell hívnunk ahhoz, hogy a védelem garantált legyen (például polgári jog, eljárásjogok, büntetőjog). Rögzíti az Alkotmánybíróság, hogy az a fajta szabályozási struktúra, amely nem tartalmaz ugyan kódexszerű szabályozást, de az egyes „ágazatok” tekintetében kielégítő szinten juttatja érvényre az egyenlőség követelményét, illetőleg alkotmányos alapokkal bír maga az egyenlőség, megfelelőnek tűnik.¹³ Sokan támadták az Alkotmánybíróságot ezen határozata miatt, mondván, egy ilyen fontos alapjogi kérdés nem szabályozható megfelelően egységes normaanyag nélkül, mert így túlságosan nagy tér marad jogalkotói és jogalkalmazói önkénynek egyaránt, illetőleg több lesz így a hiányosság, mint a tényleges eredmény. A magam részéről azonban mégis egyetértek e több, mint tíz évvel korábbi érveléssel, hiszen a tapasztalatok a határozat (és az esélyegyenlőségről szóló törvény) megszületése óta nem mondhatók egyöntetűen pozitívnak, inkább azt láthatjuk, hogy a munkavállalók egyre nagyobb mértékben vannak kitéve a munkáltatói önkény okán bekövetkező diszkriminációnak. Az ilyen esetek kisebb része jut el a bírósági szakaszig, az Egyenlő Bánásmód Hatóság gyakorlata pedig szintén bizonytalan, nem mutat kellő határozottságot a kérdésben. A bíróságoknak pedig kifejezetten sok gondot okoz az ilyen tárgyú ügyek eldöntése, hiszen e probléma kezelésének nincs túl nagy gyakorlata hazánkban, így sok tekintetben találkozhatunk ellentmondásokkal.

A korában kifejtettekre is tekintettel úgy gondolom, hogy a munkajogi rekodifikáció során érdemes lett volna „ágazati” (vagyis szorosan vett munkajogi) alapon megalkotni a szabályozást, hiszen olyan alapvető fogalmak hiányoznak így ebben a körben, mint az összehasonlítható helyzet vagy az indokolt különbségtétel. Ugyanakkor keretjelleggel nem tartom fölöslegesnek a 2003. évi CXXV. törvényt sem, hiszen abból a szempontból kiemelkedő jelentőséggel bír, hogy így a jogrendszer egészére vonatkozóan is deklarálásra kerül a diszkriminációtól való eltilás.¹⁴

Az egyenlő bánásmód alapelvének kiszélesítése

Érdemes megfigyelni, hogy a munkajogi alapelvek rendszerében az egyenlő bánásmód követelménye mindig is különös helyet foglalt el. Mutatja ezt az is, hogy a polgári jogi alapelvek közül ennek az elvnek nem találjuk meg a polgári jogi megfelelőjét, legfeljebb az általános jogké-

¹² 45/2000. (XII. 8.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 11. 14.)

¹³ Uo.

¹⁴ BITSKEY Botond – GYULAVÁRI Tamás: Kell-e diszkriminációs törvény. *Jogtudományi Közlemény* LVIII. évf., 1 (2003) 1-8.

pességgel hozható direkt módon összefüggésbe.¹⁵ Elég, ha csak arra gondolunk, hogy bár a törvény (az 1992-es Mt. is¹⁶) az általános magatartási követelmények katalógusában szól róla, tényleges tartalmának itt még csak a keretei rajzolódnak ki. Ez a megközelítés kétirányú, ugyanis a korábban már kifejtetteknek megfelelően a 2003. évi CXXV. törvény hivatott részletezni e norma tartalmát azzal, hogy egyébként maga az esélyegyenlőségi törvény is utal bizonyos konkrét munkajogi normákra.¹⁷ Ebben az esetben máris azt látjuk, hogy a szabályozás tárgya és a szabályozás módja szerinti szétválasztás elve nem jelenik meg maradéktalanul. Igaz ugyanakkor, hogy amennyiben a jogalkotó azt a megoldást választja, hogy egy generális érvényű „kódexet” alkalmaz az egyenlő bánásmód elvének biztosítására, akkor jó megoldásnak tűnik utalni erre a bizonyos másik jogszabályra.¹⁸

A másik irány vonatkozásában azt látjuk, hogy maga a munka törvénykönyve is számos helyen utal vissza magára az alapelvre, kiegészítve, pontosítva azt. Nyilvánvaló, hogy azok a szabályok, melyek jelen alapelvet bontják ki (így a munkabérenél irányadó szabályok, az egyes előnyben részesítési szabályok, stb.), ugyancsak egyértelműen beletartoznak a szorosan vett egyenlő bánásmód követelményébe. Vagyis amellett, hogy maga az alapelv csak nagy vonalakban fogalmazza meg azt, hogy milyen magatartás lesz jogellenes a hátrányos megkülönböztetés tilalmára tekintettel, álláspontom szerint még az esélyegyenlőségről szóló törvény is határozatlan marad sok ponton, ami elsősorban akkor látszik tisztán, amikor konkrét élethelyzetben kerülnek alkalmazásra a normák.¹⁹

Az új törvénnyel szembeni egyik legfőbb várakozás az volt (vagy az lehetett volna), hogy ezt az igencsak nagy jelentőséggel bíró, ugyanakkor hazánkban a kellő figyelmet meg nem kapó alapelvet új alapokra helyezze. Kijelenthetjük, hogy ez nem történt meg, sőt bizonyos szempontból a munkavállalók helyzete még nehezebbé is válhat az őket érő diszkriminációval kapcsolatban.²⁰ Bizonyos pozitív, ugyanakkor váratlan megoldásokról viszont beszámolhatunk.

Strukturális újdonság az alapelvek rendszerében, hogy az egyenlő bánásmód követelménye önálló cím (6.) lett az általános magatartási követelményeken belül, mintegy jelezve azt, hogy ez az elv szellemiségét és lényegét tekintve eltér a többitől. Magát az alapelvet a törvény 12. §-a tartalmazza, méghozzá a következő módon. Kimondja, hogy a munkaviszonnyal, így különösen a munka díjazásával kapcsolatban az egyenlő bánásmód követelményét meg kell tartani. A követelmény sérelme esetén orvosolni kell a sérelmet, de ez nem járhat más munkavállaló jogának megsértésével vagy csorbitásával. Az (1) bek. tehát máris deklarálja a legfontosabb újítást, nevezetesen azt, hogy a munka díjazásával kapcsolatos egyenlőség fenntartása az egyenlő bánásmód elvének különös esetévé vált. Ez a megoldás mindenképpen meglepő, hiszen első ol-

¹⁵ 61/1992. (XI. 20.) AB határozat, <http://mkab.hu/index.php?id=hatarozatkereso> (2011. 10. 11.)

¹⁶ 1992. évi XXII. törvény a Munka Törvénykönyvéről, 5. §, http://www.njt.hu/cgi_bin/njt_doc.cgi?docid=16990.222181 (2012. 06. 20.)

¹⁷ Lásd például a törvény 21. § (1) f) pontját, amely éppen a munka díjazásának területén felmerülő különbségek tekintetében utal az Mt. kritériumrendszerére.

¹⁸ Megjegyzem ugyanakkor, hogy a jogalkalmazás során is nem kevés nehézséget okoz ez az érintetteknek, hiszen a két jogszabályt megfelelően kell együtt alkalmazniuk. Ez még önmagában véve nem lenne probléma, azonban az a törekvés is tisztán látszik a magyar bírósági gyakorlatban, mely során tényleges tartalommal kívánják megtölteni ezt az alapelvet annak jelentőségére tekintettel. Így viszont nagyon gyakran az az ellentmondásos helyzet alakul ki egy konkrét jogvita esetében, hogy a bíróságok vagy nem hivatkoznak kellő bátorsággal az esélyegyenlőségi törvényre, vagy pedig a jóval „üresebb”, kisebb mértékű védelmet nyújtó alapelvhez nyúlnak vissza. Nagyon gyakran tehát a hatékony munkavállalói jogvédelem szempontjából nézve gyakorlatilag kioltja egymást a két norma, ez pedig álláspontom szerint nem elég, hogy gyakran helytelen jogértelmezéshez és indokolatlanul nagymértékű munkavállalói jogsérelemhez vezethet, de még a vonatkozó uniós gyakorlattal is teljes mértékben ellentétes. Hozzáteszem, erre a sajátos helyzetre is tekintettel nem tűnik indokolatlannak az egyenlőséget biztosító normák rendszertani szempontú felülvizsgálata. Mindezt betetőzi a bíróságok, illetőleg az Egyenlő Bánásmód Hatóság gyakran eltérő szempontú jogértelmezése.

¹⁹ Lásd például: BH 2008. 311., BH 2008. 52., BH 2004. 255., CompLex CD Jogtár (2011. 12. 10.)

²⁰ Lásd például a törvény 45., 51. § (1), 127-129., 145., 153. és 189. §-ait.

vasatban nem tűnik logikusnak, hogy a törvény gyakorlatilag az alapelvek körében szól a munkabér bizonyos kérdéseiről. Álláspontom szerint két problémát vet fel ez a megoldás.

Egyik oldalról aggályosnak tűnik ilyen nyíltan megtörni az alapelvek rendszerét, hiszen az új törvény deklaráltan magánjogiasítani kívánja a munkajogviszonyokat,²¹ amiből következik, hogy a polgári jogra visszavezethető, vagy legalábbis azokkal rokon alapelvek jelentősége is meg fog nőni.²² E logika szerint azonban túlságosan nagy hangsúlyt kap a jogviszony egyik olyan eleme – a munkavégzés ellenértéke –, amely egyébként bizonyos keretek között ugyan, de a felek szabad megállapodásának tárgyát képezi. Mert egyértelmű ugyan, hogy a munkabér tekintetében feltétlenül szükség van bizonyos garanciák felállítására – gondoljunk csak a munkabér védelmére. De meglátásom szerint ebben a viszonylatban kissé önkényesnek tűnik kiemelni a munka díjazását, és az egyenlő bánásmód követelményének egyik különös nemeként nevesíteni. Fontosnak tartom megemlíteni azt is, hogy ez a megoldás – amely egyebekben a munkavállalói érdekek minél magasabb szintű védelmét hivatott szolgálni – némileg új szemléletet tükröz, amelynek hátterében talán az is állhat, hogy az 1949-es Alkotmánytól eltérően Alaptörvényünk nem tartalmazza alkotmányos szinten az egyenlő munkáért egyenlő bér elvét.²³ Így ez a megközelítés tulajdonképpen az egyenlő munkabérrel összefüggésben az alkotmányos szintről hiányzó garancia sajátos „pótlását” is jelentheti. Dogmatikailag legalábbis indokolt ezt feltételeznünk.²⁴

A törvényjavaslat részletes indokolása²⁵ meg is magyarázza ezt a sajátos megoldást, bár ez a magyarázat nem teljesen egyértelmű. Kifejti ugyanis, hogy azért szükséges a díjazás területét mint különös területet kiemelni, mert a jogszerűtlen különbségtétel leggyakrabban ezen a területen valósul meg, illetve azért, mert ez a kérdés az uniós jogban az egyik legnagyobb jelentőséggel bíró kérdéskör. Így már egyértelmű, hogy a megoldás hátterében álló megfontolás lényege az, hogy a jogalkotó már jó előre jelezze, hogy a bérezésbeli különbségek területén nő a munkajogi normaanyag szigora, legalábbis az elv ezt mutatja. Hozzáteszem, az uniós joggyakorlatból számos más területet is ki lehetne emelni, a jogalkotó pedig a hazai viszonyokhoz mérten a legkézenfekvőbbet választotta. Ilyen értelemben tehát mindenképpen kiszélesedett, bizonyos értelemben pontosabbá vált az alapelv.

Az új logikával összhangban a (2) bekezdés meghatározza a munkabér fogalmát, hiszen a jogalkotó szándéka szerint – többek között a korábban kifejtettekre is tekintettel – a munkabérfogalom szorosan együtt értelmezendő az egyenlő bánásmód alapvető követelményével. Így

²¹ 2012. évi I. törvény a munka törvénykönyvéről és a javaslat részletes indokolása, http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom.stat_besz_jel?P_CKL=39&P_FOTIP=T (2012. 03. 04.)

²² Az eddig irányadó bírósági gyakorlat is hasonlóan viszonyult ehhez a kérdéshez.

²³ Az 1949. évi XX. törvény 70/B. §-a szerint az egyenlő munkáért mindenkinek, bármilyen megkülönböztetés nélkül, egyenlő bérhez van joga.

²⁴ E kérdés azonban igen nehezen megítélhető, ugyanis való igaz, hogy a jogalkotó ezzel a megoldással bővítette az alapfogalmat, de a szabályozást érdemben változtatlanul hagyta. Ugyanakkor arra is felhívom a figyelmet, hogy amennyire sok kritika éri az egyenlő bánásmód követelményének tényleges megvalósulását a foglalkoztatás világában, kijelenthetjük, hogy már egy látszólag jelentéktelen módosítás is komoly változásokat hozhat. Hiszen érdemes elképzelni azt az élethelyzetet, melyben az adott munkavállaló vagy munkavállalói csoport egyenlőséghez való joga a bérezésbeli differenciákon keresztül nem valósul meg. Ebben az esetben ugyanis – álláspontom szerint – a jogvita eldöntése során a bíróságnak jóval nagyobb hangsúlyt kell fektetnie kizárólag a bérezésben megnyilvánuló különbségekre. Vagyis, ha elfogadjuk azt, hogy ezzel a megoldással a díjazást érintő kérdések az egyenlő bánásmód fogalmának immanens részévé válnak, akkor az összehasonlítható helyzet megléte, illetőleg önmagában az indokolatlanul eltérő bérezés megalapozza a foglalkoztatási diszkriminációt. Márpedig így értelmezve a sérelmet szenvedett fél oldalán nem kell feltétlenül valamely személyes tulajdonság (nem, kor, foglalkoztatási helyzet, vallás, faj, bőrszín, stb.) sérelmének bizonyosságot nyernie, vagyis sokkal nagyobb szerephez juthat az esélyegyenlőségi törvény 21-25. §-a, eltérően az általános és különös értelemben egyaránt alkalmazott 8-14. §-szal.

²⁵ 2012. évi I. törvény a munka törvénykönyvéről és a javaslat részletes indokolása, http://www.mkogy.hu/internet/plsql/ogy_irom.stat_besz_jel?P_CKL=39&P_FOTIP=T (2012. 03. 04.)

egyértelműen azon garanciális normákat kívánja a törvény minél nagyobb mértékben érvényre juttatni, amelyek a munkavállalókat megillető, egyenlő munkáért járó egyenlő munkabért illetik. Munkabér e szerint minden, a munkaviszony alapján közvetlenül vagy közvetve nyújtott pénzbeli és természetbeni juttatás. Érdeemes megjegyezni, hogy ez a fogalom megfelelő tartalmi összhangot mutat az ILO által meghatározott követelményeket tekintve,²⁶ illetőleg az Európai Unió Bírósága is többnyire ilyen széles, a munkavállalói érdekeket előtérbe helyező meghatározást használ.²⁷ Így tehát azt látjuk, hogy amellett, hogy a munkabér fogalmát a munka törvénykönyvében immáron nem a munka díjazásáról szóló részben találjuk, az (1) bek.-ben foglaltak egy részét beteljesíti, pontosítja a (2) bekezdés. Ez gyakorlati szempontból is különös jelentőséggel bír, hiszen így a munkavállalókat érő esetleges diszkrimináció esetén a munkabérrel kapcsolatos kérdések nagyobb hangsúlyt kell, hogy kapjanak.

Logikátlan és következetlen lenne, ha a törvény nem ezen a ponton határozná meg azokat a kritériumokat, amelyek alapján – különösen – megállapítható az elvégzett munkák egyenértékűsége (ez gyakorlatilag az 1992-es Mt. 142/A. §-ának felel meg, bár nem szó szerint). Hiszen az egyenlő értékű munkáért egyenlő bér – helyesebben az egyenlő vagy egyenlő értékűként elismert munkáért egyenlő bér elv – alkalmazásának előfeltétele az összehasonlíthatósági követelmény, amelynek pedig – ebből a szempontból – legfontosabb eleme az elvégzett munkák összevetése. Ilyen formában, szigorúan a munkabér tekintetében ugyan, de ezt tekinthetjük az összehasonlíthatósági kritérium szempontrendszerének.²⁸ Ez alapvetően nagyon fontos helyet foglal el a munkajogi esélyegyenlőség koordinátarendszerében, azonban nem mehetünk el szó nélkül két fontos tényező mellett.

Elsőként látni kell, hogy az előző törvény hasonló logika szerint szabályozta ezt a kérdést, mindössze a megközelítés volt eltérő. Említettem korábban, hogy dogmatikailag vitatható az a megoldás, amellyel a munkabér fogalmát és az egyenértékűségi szempontokat a jogalkotó magánál az alapelvnel tárgyalja.²⁹ Így azt mondhatjuk, hogy érdemi tartalmi újítás nélkül mégis új megvilágításba került az egyenlő értékű munkáért egyenlő bér elv.

Másodikként említem – némileg összefüggésben ezzel a kvázi önkényességgel –, hogy ez az elgondolás két veszélyt is magában hordoz. Egyik oldalról ugyanis azáltal, hogy egyértelműen kiemelt szerepe lesz az egyenlő munkáért egyenlő bér elvnek – ez egyébként helyes – nagyon könnyen „háttérbe szorulhat” a foglalkoztatási egyenlőség többi területe, például az ítélkezési gyakorlat során. Ez természetesen nem törvényszerű, de ha áttekintjük az eddig irányadó bírósági gyakorlatot, akkor láthatjuk, hogy ennek van realitása.³⁰ Elég csak arra gondolni, hogy milyen komoly gondot okoz az Európai Unió Bíróságának, hogy az egyenlő bánásmód követelményének egyes területeit, illetőleg az ezeket átható elveket elkülönítse egymástól, vagy adott esetben összhangba hozza.³¹ Éppen ezért megfigyelhető egy olyan tendencia – elsősorban a 2000/78/EK, részben pedig a 2006/54/EK irányelv nyomán – amely valamiféle sajátos hierarchiát kíván kialakítani az egyenlő bánásmód követelményét alkotó egyenlőségi jogok között. Vagyis számos esetben fogalmaz a Bíróság oly módon általános elvi élel, hogy az nem is lenne

²⁶ Lásd az ILO 95. számú egyezményének szövegét, http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/F?p=1000:12100:0:NO:P12100_ILO_CODE:C095 (2012. 05. 03.)

²⁷ GYULAVÁRI Tamás – KÖNCZEI György: *Európai speciális jog*. Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 134-135.

²⁸ Lásd például a luxemburgi joggyakorlatból: C-309/97 *Angestelltenbetriebsrat der Wiener Gebietskrankenkasse v Wiener Gebietskrankenkasse*-esetben, <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=44576&pageIndex=0&doclang=EN&mode=doc&dir=&occ=first&part=1&cid=2060131> (2012. 06. 10.)

²⁹ Hozzá kell tenni, hogy ha már a jogalkotó kiemelte az egyenlő munkáért egyenlő bér elvet az esélyegyenlőségi jogból, akkor fontos garancia, hogy annak alapvető kérdéseit egy helyen szabályozza.

³⁰ Lásd például: BH 2008. 311., BH 2008. 52., BH 2004. 255., *CompLex CD Jogtár* (2011. 12. 10.)

³¹ PRUGBERGER TAMÁS: *Az európai munkajog vázlat*. Lícium-Art, Debrecen, 2007. 31-35.

feltétlenül indokolt, ugyanakkor az adott eset releváns körülményei alapján egyáltalán nem tűnik alaptalannak általános érvényű deklarálása.³²

A második komoly veszély pedig magában az összehasonlíthatósági követelmény definiáltságában rejlik. Már az 1992-es törvény kapcsán is aggályosnak tűnt, hogy vajon mi lehet az oka annak, hogy a törvény a munkabér tekintetében viszonylag egzakt módon rögzíti az összehasonlíthatósági kritériumokat, nagyrészt összhangot mutatva az uniós gyakorlattal,³³ az egyenlő bánásmód követelményével kapcsolatban generális értelemben, illetve az esélyegyenlőség többi területére nézve pedig ignorálja azt. Ez természetesen nem változik meg az új törvénnyel, és a bírósági gyakorlaton túlmenően – vagy olykor azt megelőzve – az Egyenlő Bánásmód Hatóság bizonyos határozatai igyekeznek tisztázni ezt a fogalmat. Márpedig – álláspontom szerint – azért szükséges e fogalomnak és egyes elemeinek tisztázása, mert a luxemburgi ítélkezési gyakorlat egyik sarokkövét adja az összehasonlíthatósági klauzula, amely ráadásul folyamatosan fejlődik, és folyamatosan változásban van.

Végül nem hagyhatjuk figyelmen kívül a 12. § (3) bekezdését sem, amely a fentebb már érintett összehasonlíthatósági kritériumokat tartalmazza. Ezek körében egyetlen, nem csak látszólag jelentős novumot találunk, méghozzá a munkaerő-piaci viszonyok beiktatását. Ez a szempont vitán felül az Európai Unió Bíróságának esetjogából került be a törvénybe(,): elég, ha csak az életkorral összefüggő foglalkoztatási diszkriminációs ügyekre gondolunk.³⁴ Jelentősége abban áll elsősorban, hogy a jogértelmezés során kevésbé lesz megkötve a jogalkalmazó keze, hiszen bizonyos értelemben egy ilyen követelménybe nagyon sok mindent bele lehet érteni. Így nézve kijelenthető, hogy jóval nagyobb lesz így a rendelkezésre álló mozgáster az összehasonlíthatósági kritériumok mérlegelésekor, ugyanis az általános foglalkoztatáspolitikai szempontok figyelembe vétele akár olyan értelmezéshez is vezethet, hogy a munkavállalók között fennálló különbség bizonyos szempontok alapján – jellemzően a személyes tulajdonságok mentén – alapesetben diszkriminációhoz vezet, de bizonyos további szempontok figyelembe vétele már „mentesít” a felelősség alól. Ez a fajta értelmezés már korábban is jellemezte az Európai Unió Bíróságának gyakorlatát, elméleti háttere pedig visszavezethető a vonatkozó irányelvekben foglaltakra.³⁵

Ugyanakkor értelmezési nehézségeket is generálhat ez a nézőpont, hiszen azzal, hogy az új munka törvénykönyve lehetővé teszi a regionális és ágazati szempontok alapján differenciált kötelező legkisebb munkabér-megállapítást,³⁶ éppen az egyenlő bérezés elve sérülhet, márpedig ezt a sérelmes helyzetet csak nehezen kompenzálhatja a munkaerő-piaci szempontok figyelembe vétele. Elsősorban azért, mert ezek a tényezők is differenciáltak regionálisan, vagyis visszaju-

³² Lásd például: C-229/08 Colin Wolf v Stadt Frankfurt am Main és C-447/09 Reinhard Prigge és társai v Deutsche Lufthansa AG, curia.europa.eu (2012. 03. 03.)

³³ Megjegyzem, a munka törvénykönyvétől nem is várható el ebben az értelemben a luxemburgi gyakorlat kimerítő jellegű figyelembevétele, főként a Bíróság igencsak szerteágazó és gyakran ellentmondásos ítélkezési gyakorlata miatt. Ez irracionális elvárás lenne egy tagállami kódexszel szemben.

³⁴ A munkaerő-piaci – tágabb értelemben foglalkoztatáspolitikai – tényezők oly módon jelennek meg ezekben az ítéletekben, hogy jellemzően a munkavállalók között megvalósuló különbségtétel-indokok jogszerű vagy jogszerűtlen mivoltát hivatottak igazolni. Például munkaerő-piaci szempontból nem lesz minden esetben jogszerűtlen az olyan hátrányos megkülönböztetés az idősebb munkavállalók oldalán, amely a fiatal – jellemzően pályakezdő – dolgozni tudó és akaró munkavállalók oldalán előnyben részesítésként jelenik meg. Természetesen ebben az esetben sem léphet túl a sokat vitatott indokoltsági, szükségességi és objektivitási mérce. A különbségtétel továbbá ekkor sem lehet önkényes. A munkaerő-piaci szempontok esetleges figyelembe vétele nem mentesíteni kívánja a jogalkotót, a jogalkalmazót vagy a munkáltatókat az egyenlő bánásmód követelményének megtartása alól, mindössze a kritériumrendszer egyik biztos pontjává vált azáltal, hogy a 2000/78/EK irányelv külön nevesíti ezt mint lehetséges szociális szempontot. Fontos továbbá azért is, mert így sokkal könnyebben elhatárolhatók egymástól a különbségtétel jogszerű és jogszerűtlen indokai.

³⁵ Lásd például: C-229/08 Colin Wolf v Stadt Frankfurt am Main és C-447/09 Reinhard Prigge és társai v Deutsche Lufthansa AG, curia.europa.eu (2012. 03. 03.)

³⁶ 153. §.

tunk a jogalkalmazás régóta meglévő problémájához, miszerint két eltérő régióban hasonló tényállás alapján egymással ellentétes ítéletek is könnyen születhetnek. Ez a kérdés persze jóval túlmutat jelen írás témáján, ugyanakkor látni kell, hogy a munkaerő-piaci jellemzők differenciáltsága meg fogja nehezíteni a jogalkalmazást, amellet, hogy a munkavállalók védelme érdekében komoly előrelépésként értékelem ennek a körülménynek a törvényi szintű deklarálását.³⁷

A koncepcionális változások hatása a munkajogi egyenlőségre

Utaltam már arra korábban, hogy az az általános szemlélet- és filozófiaváltás,³⁸ amely a munkajogi rekodifikáció során megfogalmazódott, az esélyegyenlőségi jogra is komoly hatást gyakorolhat. Elsősorban azért, hogy a felek akaratszabadságának előtérbe helyezése szükségszerűen háttérbe szorítja a munkavállalók oldalán jelentkező törvényi garanciákat, legalábbis csökkenti azok mértékét. Ez egyébként annak az örök kérdésnek újramegjelenéseként is értelmezhető, amely szerint helyeselhető-e az állami szerepvállalás egy olyan jogviszony keretei között, amely alapjaiban véve – nem sok eltérést mutatva a „tisztta” magánjog szabályozási logikájától – a jogviszony alanyainak szabad akaratán és konszenzusán alapszik.³⁹ Ugyanakkor számolnunk kell azzal a tényezővel is, hogy a munkajog alapvetően olyan szociális funkcióval is bír, amely nem kaphat kellő hangsúlyt bizonyos kögens szabályok alkalmazása nélkül. Ez a funkció egyébként teljesen egyedülálló a jogrendszeren belül.

Márpedig abban az esetben, ha az állam nem kíván ezek után annyira aktívan részt venni a munkajogviszonyok rendezésében,⁴⁰ mint eddig, akkor szinte biztos, hogy csökkenni fog a munkavállalókat megillető jogvédelem szintje. Ez a folyamat szükségszerűen kihat az egyenlő bánásmód követelményére is – hosszútávon mindenképpen⁴¹. Mindez persze nem jelenti azt, hogy eltűnne ez a fajta garancia a munkavállalók oldaláról, hiszen a korábban már taglalt többszintű védelem miatt ez gyakorlatilag lehetetlen. Ezen szabályok tényleges hatékonyságának megítélése azonban már más lapra tartozik.

Csak példálózó jelleggel említek meg a következőkben néhány olyan új jogintézményt a törvényből, amelyek – vélhetően – a tudatos magánjogiasítás eredményeként kerültek be végül a végleges – és néhány napja hatályos – normaszövegbe. Ezek esetében ugyanis feltétlenül in-

³⁷ Felhívom a figyelmet arra, hogy ezek a szempontok az uniós joggyakorlatban kiemelt jelentőséggel bírnak. Ennek elsősorban az az oka, hogy amikor az Európai Unió Bírósága igyekszik helyesen dönteni egy munkavállalókat érintő diszkriminációs perben, olyan szempontokat is szem előtt kell tartania, amelyek általános érvényben és nem csak a konkrét ügy vonatkozásában bírnak relevanciával. Így például az arányosság elvének alkalmazása során a Bíróság nemcsak magának a különbségtételnek a jogszerűségét mérlegeli, hanem azt is, hogy mennyiben jogszerű az a cél, amelynek érdekében ez megtörtént. További szempont az is, hogy a munkaerő-piaci tényezők az antidiszkriminációs ítélkezési gyakorlatban különös jelentőséggel bírnak a megkülönböztetésre okot adó körülmények egyikeként.

³⁸ A kép úgy teljes, ha felismerjük azt is, hogy a szocialista időszakot követő jogrend munkajoga már 1992-től kezdődően tartalmazott bizonyos rendelkezéseket, és megfogalmazott számos törekvést arra nézve, hogy a munkajogi szabályanyagot inkább a magánjoghoz, mintsem a kevésbé magánjogi, kvázi közjogi irányhoz közelítse. Ez természetesen megjelenik az 1992-es törvény normaszövegében (például a felek akaratszabadságát hangsúlyozó szerződéskötési feltételeknél, amelyek tekintetében csak szűk körben találkozunk tartalmi kötöttséggel), az irányadó ítélkezési gyakorlatban (jellemzően azért, hogy a bíróságok – legtöbbször analogia legis útján – azokban az esetekben, amelyekben hiánynak ítélik a munkajogi normaanyagot, bátran hívják segítségül a Polgári Törvénykönyvet, annak ellenére, hogy az 1992-es jogszabály ilyen tekintetben konkrét felhatalmazást nem tartalmaz), a jogtudósok véleményeiben, kritikáiban, konkrét javaslataiban (lásd például Kenderes György, Kiss György, Prugberger Tamás, Radnay József vonatkozó munkásságát); de ugyanígy abban a tendenciában is tetten érhető, amely a polgári jog újrakodifikálása során visszatérően felveti az individuális és kollektív munkaszerződés Ptk-ban történő szabályozásának lehetőségét, illetve szükségességét.

³⁹ KENDERES György: A munkajogi és polgári jogi szabályozás viszonyának egyes alapkérdései. *Jogtudományi Közlemények* LVI. évf., 2 (2001) 113-120.

⁴⁰ Az állami szerepvállalás mértéke egyébként visszatérően vitatott kérdés a kollektív munkajog területén is.

⁴¹ Nem véletlenül utaltam a munkabér kapcsán arra, hogy érdekes megoldásnak tűnik éppen a munka díjazásának egyes kérdéseit az egyenlő bánásmód követelményének különös területévé megtenni.

dokoltnak tartom megvizsgálni azt is, hogy a munkavállalók közötti hátrányos megkülönböztetés tilalma milyen szerephez juthat a jövőben.

A törvény 189. §-a szól a munkavállalói biztosításokról, amely funkcióját és lényegét tekintve a kártérítési felelősség témakörén belül jut szerephez. Azonban mindenképpen esélyegyenlőségi kérdéseket (is) felvet az a tény, hogy az érintett munkakörökben a felek megállapodhatnak maximum egy havi alapbérnek megfelelő biztosíték adásában, hiszen nagyon könnyen munkaerőpiaci hátrányos megkülönböztetéshez vezethet az, hogy az érintett munkáltató egy munkavállalót szociális, illetve vagyoni helyzete alapján alkalmaz-e, vagy sem.

Hasonló logika mentén hívom fel a figyelmet a törvény 51. §-ának (1) bekezdésére, amely értelmében a felek megállapodhatnak abban, hogy a munkavégzéshez szükséges eszközöket – a főszabálytól eltérően – nem a munkáltató, hanem a munkavállaló köteles biztosítani a jogviszony teljesítése során. Ezzel megint csak munkavállalók, illetve munkavállalói csoportok kerülhetnek komoly hátrányba anélkül, hogy ez a különbség indokolt, objektív, szükséges és arányos mértékű volna.

A jelenleg irányadó ítélkezési gyakorlat alapján aggályos lehet a munka törvénykönyve 45. §-a, amely szerint a próbaidő immáron meghosszabbíthatóvá válik. Eddig is sok gondot okozott a gyakorlatban – jellemzően például terhes női munkavállalók esetében –, hogy a próbaidő alatti megszüntetést azért eszközölte-e a munkáltató, mert valóban nem kívánja tovább fenntartani a jogviszonyt, vagy pedig visszaélésszerűen gyakorolta ezt a jogát. A meghosszabbítás lehetőségével ez a kör egyértelműen bővíülhet.

Végül e példálózás zárásként kívánkozok ide a 145. §, amely szerint a felek a munkaszerződésben a törvényi mértéktől eltérően úgy is megállapodhatnak a munkavállalót megillető pótlék mértékében, hogy azt a pótlék fizetésére okot adó körülmények figyelembe vételével kötik ki a munkaszerződésben. Ez pedig könnyen az egyenlő munkáért egyenlő bér elvének sérüléséhez vezethet, méghozzá úgy, hogy a munkáltató gyakorlatilag nem is járt el jogszerűtlenül. Ez némi ellentétet mutat azzal, hogy a jogalkotó kiemelkedően fontosnak ítélte a munka díjazására vonatkozó kérdések előtérbe helyezését az egyenlő bánásmód követelményén belül.

Helyes-e az új irány? – Összegzés

A kérdésre – amely természetesen a címben megfogalmazottak továbbgondolása – jelen pillanatban lehetetlen választ adni. Az előző fejezetből is kiderült – annak ellenére, hogy a felsorolás csupán példálózó jellegű –, hogy a munka törvénykönyve nagyon sok ponton akarva-akaratlanul ignorálja az egyenlő bánásmód követelményét, annak ellenére, hogy magára az alapelvre egyébként eddig soha nem látott mértékű figyelmet fordít. Kritikai élel két megjegyzést teszek – kvázi konklúzióként. Aggályosnak tűnik, hogy az új jogszabály nem merít kellő mértékben a jelenleg irányadó joggyakorlatból, pontosabban nem kíván annak hiányosságaiból kiindulni. Ez még nagyobb probléma a tekintetben, hogy az irányadó uniós gyakorlatot pedig egyszerűen nem veszi kellő mértékben figyelembe. A másik észrevételem hasonló tőről fakad, ugyanis úgy tűnik, hogy jogszabályi szinten – főként az újszerű szemlélet miatt – visszalépés várható az egyenlőségi jogok tekintetében, miközben az Európai Unió Bírósága egyre több ítéletében hangsúlyozza a munkajogi és foglalkoztatási egyenlőség egyre inkább jelentős szerepét. Úgy gondolom, hogy a munkavállalói jogok védelmében a törvénynek kissé határozottabban kellene fellépnie – bár ez a hiányosság nem biztos, hogy csak az új munka törvénykönyve hibája, hiszen nem kizárólag ez a törvény szabályozza az esélyegyenlőségi jogot hazánkban.

MÁRTON LEÓ ZACCARIA

Where to go? Equal opportunities and labour law reform

(Summary)

The topic of this present study is the most important changes of the attainable equal treatment between employees regarding to the valid current changes of legal regulation. Mainly some regulation of the new Labour Code are introduced emphasizing the new aspects and their reasons. I also discuss the Basic Law and I analyze the connection between labour equality and the equal opportunity law. I perform all these from a definitely practical point of view referring to the current European Union trends and I also make concrete critical remarks and proposals.